

DISPUTA

Kocsis Miklós

egyetemi docens, PTE ÁJK Alkotmányjogi Tanszék

Kucsera Tamás Gergely

címzetes egyetemi tanár,

PTE ÁJK Alkotmányjogi Tanszék

Cseporán Zsolt doktori disszertációjáról és annak jelentőségéről

Cseporán Zsolt disszertációjának¹ erőssége, hogy a jogtudomány területén készült dolgozatként, kizárólag az elemezni kívánt problémák megközelíthetőségének céljából, valamint a legszükségesebb mértékig közelíti meg a művészet fogalmi elemzését. Így a történeti, filozófiai, szociológiai és politikatudományi szempontú kérdésfeltevések meg-
alapozóak, határkeresőek, de mindenesetben a szerző azt az álláspontját visszhangozzák, amely szerint a „mi a művészet” kérdésre sok válaszkísérlet volt, de egy sem olyan, amely általános érvényre tarthatna számot.

A disszertáció belső arányai is a kiérlelt koncepción alapuló következetes szerkesztést mutatják, a szerző nem engedi meg magának – akár kutatói érdeklődését is kordában tartva – a bölcséleti barangolásokat a messzeségbe, az előre eltervezett „terepmunka” a cél elérésének: a jog szempontjából – az egyén és az állam viszonyában vizsgálva – megjelenő „művészet” fogalmi meghatározásának, a meghatározás kísérletének alárendelt.

Önmagában már vita tárgyát képezheti a szemléleti megközelítés, az egyén és állam viszonyán keresztüli vizsgálat, ugyanúgy, mint a művészeti szabadság egyénhez – az alkotó személyiséghez – kötöttségét állítani (hiszen a közösségi alkotás elvi és gyakorlati lehetősége nem kizárt, illetve intézményesült keretek között is történhet). De mindezek a versengő elgondolások, esetleges más álláspontok, netán ellenvélemények a szellemi megújulás lehetőségét kapják Cseporán Zsolt koncepciójától.

Fontos utalnunk arra, hogy a témával foglalkozó hazai jogirodalom meglehetősen szűkös, ezen belül is az értekezés központi kérdését adó dogmatikai kérdések vizsgálata meglehetősen elhanyagolt területnek látszik.²

E ténynek kiemelkedő fontossága van, mivel a művészet klasszikus példája azoknak a területeknek, amelyek vizsgálata kizárólag egyetlen diszciplína módszereinek alkalmazásával nem végezhető el. A témakör vizsgálatakor a jogtudomány szerepe kizárólag az lehet, hogy a társtudományok eredményeinek felhasználása mellett megfogalmazza azokat az alapvetéseket, amelyek ismerete és alkalmazása nélkül a művészetről szóló vita parttalanná válhat. A jogtudományi megközelítés nehézségei közé tartozik továbbá, hogy a művészetre vonatkozó normaanyag messze nem „tisztá” jogterület: klasszikus polgári jogi, munkajogi elemek éppúgy megtalálhatóak benne, mint a tág értelemben vett közjogi típusú normák.

Cseporán Zsolt gazdag empirikus tudásanyag és figyelemre méltó kritikai, valamint absztrakciós készség birtokában, alapos kutatómunkát folytatva készítette el a dolgozatot. Kritikai megjegyzései sokszempontú megközelítésben, a szabályozás változásaira és a szakirodalmi megállapításokra is figyelemmel születtek. Az értekezés egyaránt tartalmaz alkotmányjogi, közigazgatási jogi, klasszikus polgári jogi és munkajogi jellegű jogszabályokat is, amelyek között a közjogi jellegű normák mellett utóbbiak (polgári jogi és munkajogi) vannak túlnyomó többségben.

Meggyőződéssel állítjuk, hogy Cseporán Zsolt disszertációja újszerű rendszerben tárgyalja a művészeti jog kérdéskörét: elemzésének és arra alapozott állításainak helyük van a témával foglalkozó tudományos vitában. Max Weber a kodifikációt meghatározó társadalmi tényezőkről szólva kiemeli, hogy „a jogi honoráciorok, a jogtudók szociológiai arculata” jelentős mértékben hat(hat) az írott jog keletkezésére és változására – bízunk benne, hogy ez ebben az esetben is megvalósulhat.

A téma kapcsán előzetesen a tudományos folyóiratok hasábjain, majd a nyilvános védésen folytat eszmecsere kiemeli az értekezést a kortárs jogtudományi doktori értekezések közül. Szerencsés, hogy a vita résztvevői annak érdekében fejtették és fejtik ki véleményüket, hogy annak eredményeképpen új tudományos eredmények kerülhessenek a felszínre, Szerzőt pedig a témában további szellemi erőfeszítésekre sarkallják, aminek következtében tovább fejlesztheti a magyar művészeti jog rendszerét. E vita kapcsán hálásan köszönjük a Jura szerkesztőségének megtisztelő ajánlatát a vita legfontosabb eredményeinek közlésére, az érintett Kollégáknak pedig azt, hogy írásba foglalt véleményük közléséhez hozzájárultak.

Jegyzetek

¹ Cseporán Zsolt: A művészeti élet alkotmányjogi keretei Magyarországon (Doktori értekezés). Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, Pécs 2017

² Ide nem értve Koltay András elsődlegesen véleményszabadság-orientált munkáit, a nevével fémjelzett Médiatudományi Intézet tárgykörben folytatott könyvkiadási gyakorlatát, valamint Cseporán Zsolt eddig megjelent írásait.

Cservák Csaba

tanszékezető egyetemi docens, KRE ÁJK

Alkotmányjogi Tanszék

Gondolatok az alapjogok érvényesüléséről, alkalmazhatóságáról – egy doktori értekezés margójára

Az alapjogok témakörének jelentős és egyben annál neuralgikusabb pontja az állami beavatkozás kérdése. Ehhez pedig szorosan kapcsolódik a jogrendszernek az a feladata, hogy biztosítsa az egyének jogvédelmét – az alapvető jogok tekintetében is.

A téma dogmatikai alappilléreinek exponálására Cseporán Zsolt alkotmányjogász tért ki doktori értekezésében.¹ Bár a disszertáció elsődlegesen nem általános alapjog-elméleti fejtegetés, hanem konkrét alkotmányos jog – ti. a művészet szabadsága – teoretikus igényű feltárása, számos olyan következtetést rejt, amelyek túlmutatnak a dolgozat szűk témáján.

Az értekezés hivatalos bírálójaként meggyőződéssel állítom, hogy a Szerző disszertációja a hazai jogtudományban hiánypótló alkotás, amelynek – álláspontom szerint – legfontosabb eredményei az alapjog dogmatikát taglaló részek: ugyanis nem csupán a művészet szabadságára nézve, hanem általánosságban is, az alapjogi rendszer tekintetében is hasznosítható, újszerű megállapításokat tartalmaznak. Kiemelendő a kulturális jogokkal kapcsolatban levezett jogalanyisági modell: az alapjogi jog- és cselekvőképesség elválasztása, amely végső soron a jogérvényesítésnek is alapját képezi. Emellett a jogrendszer szempontjából is jelentősnek találom az alapjog-korlátozás, az alapjogi kollízió és az alapjogsértés hármasának teoretikus vizsgálatát: a Szerző ezzel a magyar alapjogi dogmatika jelentős fejlesztéséhez járult hozzá.

Amellett, hogy az utóbbi témában további, mélyítő kutatásokat szorgalmazok a Kolléga számára, munkája engem is továbbgondolásra ösztönzött – amelynek eredményét igyekszik bemutatni jelen tanulmány.

I. Az alapjogsértés dogmatikai alapja

Cseporán az alapjogsértéssel összefüggésben mindenekelőtt a beavatkozás fogalmának tisztázását hangsúlyozza. Ezen a ponton olyan fundamentális megállapítást tesz, amely az alapjogi dogmatika egyes kategóriái elválasztásának elméleti módszere. Felfogásában a beavatkozás a közhatalomtól származó, az alapjoggal ellentétes aktus, amelynek minőségétől függ, hogy az alapjog-korlátozást vagy alapjogsértést fog-e eredményezni.²

Az alapjog-korlátozás kapcsán rögzíti, hogy az alapjogok korlátozására kizárólag az állam jogosult, aminek kulcseleme a beavatkozás határának meghatározása. Megjegyzi továbbá, hogy az alapjog-korlátozás minden esetben összehasonlítás eredménye: azaz adott alapjogot mindig valamely más alkotmányi értékkel szemben korlátoz az állam. Ez utóbbi a korlátozásnak *ultima ratio* jellegét kölcsönöz.³

A beavatkozás másik formáját Cseporán a következőképp definiálja: az alapjogsértés a jogellenes magatartásoknak az a köre, amely valamilyen alapjogi norma tartalmába (védelmi területébe) ütközik. A jogsértés objektív kategória, így független a magatartás alanyának tudatállapotától. Éppen ezért leszögezi, hogy az alapjogsértésnél az elkövető tudati helyzete nincs hatással a jogkövetkezményre, azaz a szándékosság és gondatlanság fogalmai az állam oldalán alapjogi viszonyokban irrelevánsak. A Szerző jelentős következtetése, hogy a jogsértés formája az alapvető jog körében kétféle lehet: az állami beavatkozás vagy adott alapvető jog normaterületét alkotmányellenesen szűkíti; vagy az alapjog lényeges tartalmát csorbítja. A jogbiztonság elvével összefüggésben rögzíti, hogy csak olyan alapvető jog megsértése lehetséges, amelyet az állam az alkotmányban védendő alanyi jogként ismert el.⁴

Végezetül figyelemre méltónak tartjuk Cseporánnak azt a megállapítását, amellyel a tárgyalt fogalmi kategóriákat – ti. az alapjog-korlátozás, az alapjogi kollízió és az alapjogsértés – dogmatikai rendszerben kapcsolja össze.

„Elsőként rögzítendő, hogy mindhárom fogalom az alapjogi jogviszony kötelezettjével, azaz az állam magatartásával van összefüggésben. Másodszor a három fogalom közül központi jelentősége az alapjog-korlátozásnak van. Emellett azonban a triász egyes elemeit sajátos kapcsolat fűzi össze, amelyet linearitás jellemez. Ez azt jelenti, hogy minden esetben az első kitapintható intézmény az alapjogi kollízió, a többi pedig csak ezt követően realizálódik. Ennek oka kettős. Egyrészt az alapjogi jogviszonyban

való beavatkozás nem öncélú aktus, azt mindig megelőzi valamely indok. Ez az alapjogi kollízió kialakulása. Másrészt a három fogalom közül csupán az alapjog-korlátozás és az alapjogsértés minősül állami beavatkozásnak, az egyes jogok konfliktusa még nem – az csupán tényhelyzet. *Ez azt eredményezi, hogy az egyes elemek között lineáris viszony áll fent: a korlátozás és a jogsértés mindig adott kollíziós helyzetre reagál.* Harmadszor vizsgálendő, hogy az ütközés feloldása mikor minősül jogsértőnek, és mikor korlátozónak. *Az alapjog-korlátozás a konfliktust kizárólag alkotmányosan oldja fel, ezzel ellentétben az alapjogsértés mindig alkotmányellenes módszert takar. Ebből adódik, hogy az az alapjog-korlátozás, amelyik túllépi az alkotmányosság határát, alapjogsértésnek fog minősülni.*"⁵

II. Az alapjogsértés és az alapjogvédelem kapcsolata⁶

Egyetértve Cseporán álláspontjával, a továbbiakban arra építve kívánunk felvillantani pár gondolatot a témakörben.

1. Az alapjogsértésről

Különbséget kell tenni jogérvényesítést akadályozó alapjogsértés és jogérvényesítést kizáró alapjogsértés között. Harmadikként számításba jöhet még árnyalásképpen a jogérvényesítést nehezítő alapjogsértés, például egy szó szerinti értelmezés mellett Alaptörvényt sértő jogszabály esetében, amikor azonban az eljáró bíróságok más módszerű és talán kissé kiterjesztő értelmezés segítségével (de nem a jogszabály félretolásával) még ki tudnak hozni a normából egy alkotmányosságnak megfelelő jelentést. Az első két kategória között a sérelmet szenvedő oldaláról nézvést nincs feltétlenül fokozati különbség, egyszerűen az egyes hatáskörök, eljárási lehetőségek kodifikálása során kell figyelemmel lenni rájuk.⁷

Az alapjogsértés fenti fogalmából adódóan az alkotmányos alapjogokat megsérteni öt módon lehetséges:

- a) törvénnyel (általánosabban fogalmazva jogszabállyal, sőt a hasonló tekintet alá eső közjogi szervezetszabályozó eszközökkel),
- b) bírói döntéssel (általánosabban fogalmazva eseti hatósági döntéssel),
- c) jognyilatkozatokkal,
- d) belső szabályzatokkal (lényegében ezek is minősülhetnek többoldalú jognyilatkozatnak, de stílusukban, céljukban, használt fogalmaikban inkább az általános jellegű, normatív aktusokhoz hasonlítanak, szemben

a leegyszerűsítve egyedi döntésekhez hasonlító jognyilatkozatokkal),

- e) reálcselekményekkel.

Ezeket nevezzük a továbbiakban az alapjogsértés szféráinak. Ama tekintetben is célszerű árnyalni a képet, hogy közvetlen vagy közvetett alapjogsértésről beszélünk. Utóbbi esetről akkor lehet szó, ha egy alapjogot biztosítani hivatott tételes jogszabály szegnek meg. Voltaképp szinte minden jogszabály visszavezethető valamely alapvető jogra. Így ebben a kontextusban minden jogsértés alapjogsértés is lenne. Nyilván a téma célirányos tárgyalása miatt ildomos tehát a közvetlen alapjogsértésekkel foglalkoznunk. Azok közvetett megsértésének védelmére ugyanis az egész igazságszolgáltatási struktúra, az egész jogrendszer hivatott.

Álláspontom szerint akkor megfelelő egy állam alapjogvédelmi rendszere, ha az alapjogsértés minden szféráját lefedi, védelmezi.

A fenti a) esetben nyilván a klasszikus alkotmánybíróság tudja az alapjogokat védeni. (Hiszen fogalmilag csak az ilyen képes megsemmisíteni az azokat sértő jogszabályokat.) A b) vonatkozásában az alapjogi bíráskodás folytatására felhatalmazott hagyományos igazságszolgáltatás is megfelelő. (Sőt, eme vonatkozásban hathatósabb is, mint egy egyedi ügyekben eljárni nem jogosult alkotmánybíróság, így a korábbi törvény szerinti magyar.) A c) aspektusában a hagyományos bíróságoké a főszerep. Természetesen ehelyütt is megemlítenéd, hogy az alapjogokat igazán az azoknak megfelelő jogszabályok alapján lehet védeni, tehát közvetve. Amennyiben a közvetlen védelem elvére fókuszálunk, akkor már jóval nehezebb dolguk van a bíróságoknak. Vagy nyitottnak kell lenniük az alapjogi érvelésre⁸ – ami persze jó pár mellézköngével is járhat –, vagy az alkotmánybíróságnak kontrollálási lehetőséggel kell rendelkeznie felettük. Jóllehet szociológiailag nem mindegy, hogy egy bíróságnál eleve jó eséllyel lehet apellálni valamire, vagy csak esetleg egy kivételes jogorvoslat segíthet az ügyön. Mindenesre a nem megfelelő jogszabályok esetén az alapjogsértő jognyilatkozatokkal szemben igen nehéz védekezni. A d) verzió sajátosabb, mint utaltunk rá, a belső szabályok jellegüket tekintve a normatív aktusokhoz állnak közelebb. Persze az alkotmányosságnak megfelelő tételes jogszabályok segítik igazán elő a jogérvényesítést, de az általános jellegű belső szabályokkal szemben nyitottabb lehet a hagyományos igazságszolgáltatás is az alapjogi érvelésre. (Annál is inkább, mert itt nem tipikusan magánszemélyek belső viszonyairól van szó, hanem közérdekről.)

Az e) pont a legproblematicusabb, mert nehezen képzelhető el, hogy a tételes jogba nem, „csupán” az alapjogokba ütköző reálcselekménnyel szemben teremtsünk-e jogorvoslati lehetőséget⁹. (Kérdés, hogy az alkotmányjogi panasz intézménye adhat-e megfelelő választ erre.) Ehelyett jöhet szóba leginkább az ombudsman, különösen, ha a reálcselekmény egy valamilyen közfeladatot ellátó jogi személy révén merül fel. Ezért lehet fontos, hogy milyen tágon húzzuk meg az ombudsman vizsgálódási határát. Mindazonáltal ezen intézmény – mivel ajánlásai nem kikényszeríthetőek – jobban a „de lege ferenda” világában mozoghat, és rámutathat a tételes jog alapján nem elbírálható aggályokra.

Összességében elmondható tehát, hogy az alapjogvédelem átfogó összefüggésrendszert képez. Kiemelkedő jelentőségű a normakontroll, de ezt is megelőzi az alapjogi bíraskodás megléte, akár külön szervezettel, akár a hagyományos bíróságok útján. Én magam az előbbi modell mellett teszek hitet, ezáltal ugyanis a klasszikus igazságszolgáltatás jobban megmaradhat a dogmatikailag zárt jog belső rendszerében. Mértékkel nem árt, ha az eljáró bíróságok nem zárkoznak el az alapjogi logikától, de csak a (megfelelő) normák által keretbe szorítva és csak a jogszabályok célja szerinti értelmezéssel. A jogérvényesítés „légüres tereit” az ombudsmani funkciót betöltő szerv hathatja át a jogvédelem szelével.

2. Az alapjogok rétege

Lehet-e közvetlenül alkalmazni az alapjogokat? – tehetjük fel a még mindig örökzöld kérdést. E tekintetben is különbséget kell tennünk az alapjogok közvetlen alkalmazása, valamint az Alaptörvény közvetlen alkalmazása között. Ez utóbbi ugyanis magában foglal egyéb alkotmányos értékeket, vezérelveket. Sőt, ezen felül konkrét, tételes normákat is. Így például a köztársasági elnök megválasztásának szabályait csak az Alaptörvény tartalmazza. Annak közvetlen alkalmazhatóságának globális tilalma esetén ad absurdum nem is választhatnánk államfőt.

Álláspontom az, hogy a kontinentális – különösen a magyar jogrendszerben – nem lenne szerencsés megengedni, hogy a bírák¹⁰, hovatovább az állampolgárok félretolhassák a nekik nem tetsző jogszabályt, ha az szerintük sérti az Alaptörvényt/alapjogait, amennyiben van az esetre szubszumálható, konkrét tételes jogszabály. (A későbbiekben látni fogjuk, ilyenkor milyen lehetőségek állnak rendelkezésre, például a bírói eljárás

felfüggesztése.) Azonban e mondatban is benne volt egy kiskapu: mi van, ha nincs ilyen. A textualista, rugalmatlan bírának ugyanis sokszor jobban fekszik, hogy konkrét esetre alkalmazhatóságot mímeljenek, ahelyett, hogy belátnák, hogy az adott kérdést egész pontosan nem rendezi az Alaptörvény alatti jogszabály.

Teljesen egyetértek továbbá Hart tézisével, aki a többi jogelméletet annak mentén bírálja, hogy azok torz leegyszerűsítést alkalmaznak, és nagyvonalúan egy kalap alá vonják a büntető- és polgári jogot. Holott eme kettő teljesen különböző jogterületet jelent.¹¹

Bár ez is kissé sommás lemmának tűnik, de sokszor vezérszalag lehet: a magánjogban döntési kényszer áll fenn, tehát valahogy a bírónak meg kell oldania a jogvitát. (Tehát – ha nincs egyéb alkalmazandó norma – lehet az Alaptörvényhez is támasztékként fordulni.) Büntetőjogban viszont, amennyiben kétséget kizáróan nem lehet a terhelt bűnösségét megállapítani, úgy jogi elmarasztalásra mód nincs.

Pokol Béla e sorok írója számára korszakalkotó, az egész jog átfogó szemléletét elősegítő tézist fejlesztett ki a jog rétegeinek elméletével.

Eszerint a jog négy rétegből áll. Ezek: az írott jogszabályok szövegrétege, a bírói jog rétege, a jogdogmatika/jogtudomány rétege, valamint az alkotmányos alapjogok rétege.¹² Mint ahogy létezik formális és materiális, külső és belső jogforrás, úgy magam javasolom a jog rétegei kapcsán is megkülönböztetni a jog külső és belső rétegeit. Előbbiekből lehet megismerni a jogot, utóbbiakról pedig származik. Így a jogszabályszovegeknek megfelelő belső réteg a jogalkotó szerv (parlament, kormány vagy önkormányzat), a bírói jog rétegénél természetesen a bíróságok (élükön az adott ország legfelsőbb bíróságával), a jogdogmatika belső párja a tudomány, az egyetemi tanszékekkel, kutatóműhelyekkel, akadémiákkal.

Témánk szempontjából a legfontosabb kérdés: mi az alkotmányos alapjogok belső rétege? Nyilván a téma fenti kérdéseinek megválaszolása esetén mondhatnánk ki a végső szót, amennyiben az lehetséges egyáltalán. A válaszban mindenképpen első helyen (legalábbis hazánkban) az Alkotmánybíróság áll, hiszen a végső szót alkotmányossági kérdésekben ezen testület mondhatja ki. Ide kell sorolnunk – mint látni fogjuk – az ombudsmant is. Annál inkább, mert ha abból indulunk ki, hogy az alapvető jogok nagyon is átmoralizáltak, nem rendelkeznek a többi rétegre jellemző dogmatikai zártsággal, belső logikával, akkor elmondhatjuk: ezek szinte a „de lege ferenda” világába tartoznak. Ezek pedig

megfelelnek az ombudsman puha jogi eszközeinek, a kikényszeríthetőséget nem hordozó ajánlásainak, melyekkel élhet akár a jogalkotás irányába is.

Mindenképp meg kell említenünk, hogy a fenti kérdést csak az alkotmányjogi panasz 2012 januárjától kiterjesztett teljes körének kikristályosodó gyakorlata alapján tudjuk majd megválaszolni. A vonatkozó kutatások még nagyrészt a korábbi „csonka” alkotmánybírói mozgástér ismeretében történtek. Nyilvánvalóan más volt az a jogi környezet. Sólyom László korábban ekképp fogalmazta meg az alapjogi réteg lehetséges keletkezését: „Az egyedi ügyekben vizsgált „alkotmányos visszasságokról” hozott {ombudsmani} állásfoglalások rokonságba hozhatók a valódi, alapjogsértésben döntő alapjogi bíraskodással. A rokonság az ombudsman hatásköri korlátaiból eredő különbséggel értendő, de így megáll: az országgyűlési biztos megállapítja a konkrét ügyben az alapjog sérelmét, s saját eszközeivel védelmet nyújt. A mi szempontunkból azonban nem a védelem jellege, hanem a mindkét esetben szükséges alapjogértelmezés a lényeges.

Az ombudsmani vizsgálat során sok esetben elkerülhetetlen alapjog-értelmezés végül ahhoz hasonló alapjogi kazuisztikát eredményez, mint ami a valódi (nem a jogszabály alkotmányosságát vizsgáló) alkotmányjogi panaszokban hozott alkotmánybírói határozatokkal keletkezik, illetve mint amit a rendes bíróságok alapjogi bíraskodása fejleszthet ki, ha ezek a bíróságok az alapjogi ítékezést felvállalják. Szem előtt tartva azt az alapvető különbséget, ami a kötelező bírói határozat és az ombudsman ajánlása között van, mégis azt állítjuk, hogy legalábbis egyes alapjogok tekintetében – s különösen, ha az illető alapjognak külön biztosa van – az ombudsman jogértelmezése képes a hiányzó alapjogi bíraskodás jogértelmező funkcióját legalább részben pótolni.”¹³

Pokol munkásságán azon szemlélet vonul át, hogy az alapjogokat közvetlenül nem kell alkalmazni (főleg nem a jogszabályok félretolása révén), hanem a jogalkotás során kell figyelembe venni. A hazai mellett, főképp az amerikai és a német gyakorlat elemzése során jut ezekre a következtetésekre, kiemelve a kérdés megválaszolására az utóbbi országban adott lehetőségeket.

3. Az alapjogok dimenziója

Kkülön kérdés lehet továbbá, hogy ha kötelezőek is lennének az alapjogok közvetlenül milyen relá-

cióban azok, vagyok kik/mik között érvényesülnek.

Az alapjogokat az állammal szembeni biztosítéknak felfogó álláspont szerint legfeljebb csak olyankor tekinthetjük kötelezőnek az alapjogokat, ha a magánszemély az állammal áll jogviszonyban.¹⁴ (Lényegében közigazgatási jogi és büntetőjogi jogviszonyokra gondolhatunk ezáltal.)

A német jogirodalomban, ezt követően a joggyakorlatban alakult ki az alapjogok „Drittwirkungja” vagyis egyéni jogviszonyokra való továbbhatása, átgyűrűzése.¹⁵ Nyilvánvalóan ezen irányzat odáig vezethetne, hogy bármelyik magánszemély félretolhatná például a Ptk-t, és mondjuk akár egy szerződés vitájánál is közvetlenül az adott ország alkotmányára hivatkozhatna. (Szerencséjükre a németeknél sem vívott ki az irányzat számottevő támogatottságot.)

Álláspontom szerint a magánfelek közötti érvényesülést legfeljebb azon magánjogi jogviszonyok tekintetében lehetne megengedni, ahol az egyik fél – mint jogi személy – állami tulajdonban van, illetőleg közfeladatot lát el, közigazgatási jellegű hatásköröket gyakorol. (Hasonlóan az ombudsman ellenőrzési terepéhez, kitágítva a közigazgatás fogalmát.)

Ehhez képest egy szelídítettebb álláspontot jelent, ha valaki úgy gondolkozik: az alapjogok csak a törvényi helyek nyitottságánál veendőek figyelembe, vagyis a meglévő tételes jogszabályokat ezek fényében kell értelmezni. Ehelyütt kell jeleznünk, hogy a jognak mintegy 12 értelmezési módszere ismeretes¹⁶, melyek közül az alapjogok mentén való értelmezés csak egy, és nem szoríthatja ki a másik 11-et. Amennyiben viszont más értelmezési módszerek is az alapjogok szerinti jelentést támokolják, úgy bízást fogadhatjuk el azt megoldásként. (Mondjuk, ha a szó szerinti értelmezésnek ellentmondva az alapjogi értelmezés és a jogszabály célja szerinti értelmezés ugyanoda vezetne.)

Itt kell tennünk még egy distinkciót. Nem mindegy, hogy egy jogszabály miről szól. Némileg más eme kontextusban egy büntetőjogi jellegű norma, ahol mondjuk az emberi méltósághoz való jog megsértése merül fel. Ehhez képest árnyaltabb a kép, ha az egész törvény egyetlen alapjog garantálásáról szól, például az egyesülési törvény, gyülekezési törvény stb. Míg előbbieknél veszélyes vizekre vihet az emberi méltóság aktivista túlharsogása, utóbbiaknál a jogszabály célja maga az alapjog szavatolása. Vagyis az alapjogok szerinti értelmezés voltaképp a cél szerinti („jheringi”) jogértelmezéssel esik egy tekintet alá.¹⁷

Az alkotmányos alapjogok könnyen az álmodozás, a jövőbeni reformtervek világába repíthetnek bennünket, a „de lege ferenda” világába, ami a jövőbeni jogalkotás tekintetében igen fontos, de nem keverhetjük össze a „de lege lata”, a kikényszeríthető hatályos jog terrénumával. Sokszor nehéz e kettő között meghúzni a határvonalat. Ezért fontos kiemelni az ombudsman intézményét. Ő ugyanis átlépheti az említett határokat. Mivel döntései nem kikényszeríthetőek, szabadabban mozoghat a maga területén. Valamit valamiért: szigorú szankciók híján tágabb értelmezési lehetőség.

Jakab András a következők szerint sommázza – még az 1949. évi XX. törvény hatálya idején – az Alkotmány közvetlen alkalmazhatóságát. Álláspontja szerint mellette szóló érvek:¹⁸

- az Alkotmány mindenkire kötelező mivolta,
- a jogvédelem hatékonyabbá tételének lehetősége, melyet a hivatkozott szerző a legkomolyabb érveknek tart,
- a bíróságok egyébként is fennálló lehetősége a törvényellenes rendeletek félretolására,
- az Alkotmány 70/K. §-a, mely szerint az alapvető jogok megsértése miatt keletkezett igények bíróság előtt érvényesíthetők. (Már itt hozzátehetjük, hogy nem az alapjogok megsértésének megállapítása tartozik a bíróságok hatáskörébe, hanem a már megállapított megsértésből eredő igények érvényesítése!¹⁹)

A közvetlen alkalmazhatósággal szembeni érvek:

- a jogbiztonság, melyet sértene, ha nem csupán az Alkotmánybíróság (AB), hanem valamennyi bíróság értelmezhetné az Alkotmányt,
- a hatalommegosztás, mely szerint a normakontroll monopóliuma az AB-t illeti,
- az Alkotmányértelmezés egységessége (hasonlóan a jogbiztonsághoz),
- a törvény *lex specialis* mivolta, mely miatt mindig inkább azt kell alkalmazni az Alkotmány helyett,
- az előbb említett 70/K. § pontatlansága,
- az 57/1991. AB határozat már kimondta, hogy a bíróságoknak nem feladatuk az Alkotmány közvetlen alkalmazása.

Jakab az első és a negyediket tartja igazán megfontolandónak. Álláspontja szerint a hatékony alapjogvédelem előfeltételezi a jogbiztonságot, fordítva azonban nem feltétlenül igaz ez.²⁰ A kikristályosodott bírói gyakorlat alapján úgy fogalmaz, hogy „pontozásos”, szoros győzelmet arat azon

felfogás, miszerint az Alkotmányt nem lehet közvetlenül alkalmazni.²¹

Álláspontom szerint rendkívül bonyolította a kérdést annak szőnyeg alá söprése a gyakorlatban, hogy az Alkotmány az 1949. évi XX. törvény volt, mely ugyan több egy hagyományos jogszabálynál, de semmi nem mondja ki, hogy bármiben kevesebb volna. Ez a vita némileg leegyszerűsödött: az Alaptörvény a jogforrási hierarchiában minden mástól különböző ranghelyet kapott.²²

A fentebb említettek szerint kérdéses: amennyiben az Alkotmánybíróság előtt meg lehet támadni az egyedi bírói döntéseket, az szükségszerűen maga után vonja-e azt, hogy az egyes eljáró bírák közvetlenül alkalmazhatják-e az Alaptörvényt. Álláspontom szerint nem; ekképp viszont nem tekinthetjük a rendes bíróságokat minden szempontból hatékony jogorvoslati fórumnak.²³ Végezetül megint csak fontos hangsúlyoznunk: ezek a tézisek csak akkor merülhetnek fel, ha nincs alkalmazható alacsonyabb szintű norma. A félretolással nem tudunk egyetérteni.

4. Az alapjogok alkalmazhatósága az Alaptörvény rendszerében

Az új Alaptörvény egy kissé árnyalja a fenti képet. Mivel ezen norma önmagát (az 1949. évi XX. törvénnyel ellentétben) nem definiálja jogszabályként, ezért a közvetlen alkalmazhatóság még inkább aggályos lenne. Viszont az alkotmánykonform jogértelmezés kötelezettsége értelmezési háttérként megnöveli az alapjogok és az Alaptörvény jelentőségét. Az új Alaptörvényben megjelenik egyfajta kívánt sorrend az interpretáció módszerei vonatkozásában. A 28. cikk szerint a bíróságok a jogalkalmazás során a *jogszabályok szövegét* elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak. Kérdéses, hogy miképp fog ez hosszú távon ténylegesen érvényesülni a hazai bírói gyakorlatban.²⁴

A szakirodalomnak a jövőben ama tekintetben jobban kellene disztingválnia, hogy pontosan melyik alapjog közvetlen alkalmazhatóságáról beszélünk. A legképlékenyebb ugyanis az emberi méltósághoz való jog, míg például a véleménynyilvánításhoz, gyülekezéshez, egyesüléshez való jog – adott törvény vonatkozásában – alkalmazása viszonylag egyértelmű konzekvenciát vonhat maga után.

E sorok írója a hegy-lemma néven fogalmazza meg összegzését. Az *alapjogvédelem olyan, mint egy elől lankás, hátul meredek csúcsos hegy. Felmászni rá*

fontos cél és nem is nehéz, de aki hirtelen túllendül, az túllépve a célon nagy mélységbe hullik alá.

Jegyzetek

1 Cseporán Zsolt: A művészeti élet alkotmányjogi keretei Magyarországon (Doktori értekezés). Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, Pécs 2017

2 Cseporán: i.m. 134. o.

3 Uo.

4 Cseporán: i.m. 136. o.

5 Cseporán: i.m. 136-137. o.

6 A fejezet alapját „Az alapjogsértés dogmatikai kérdéseiről” és „Az alapjogok érvényesítésének színe és visszaja” című tanulmányaim képezik. Ld. Cservák Csaba – Horváth Attila (szerk.): Az adekvát alapjogvédelem. Porta Historica, Budapest 2017

7 Pl. amikor a korábbi 1997. évi C. törvény 28. § (4) bekezdés kimondta, hogy bizottságok delegált tagjainak – noha a választott tagokéval teljesen azonos kötelezettségek terhelik őket – nem jár tiszteletdíj, az álláspontom szerint jogérvényesítést kizáró alapjogsértés, mert lehetetlenné tesz minden egyéb előzetes eljárást a tiszteletdíj kiadására, hiszen jogszabály kifejezetten tiltja azt, tehát magának a jogszabálynak a megsemmisítése hiányában kizárt az eljárás.

8 Szinte kuriózumként tarthatjuk számon a dávidi leányanya 1998-as ügyét, akinek esetében a bíróság a magzatvédelmi törvényt félreteljesítve közvetlenül az Alkotmány 54. § (1) bekezdés alapján (az élethez való jogból levezetve) tiltotta meg a terhesség-megszakítási kérelem teljesítését. Ld. Halmi Gábor – Tóth Gábor Attila (szerk.): Emberi jogok. Osiris Kiadó, Budapest 2003. 225-226. o. Szintén úgyszólván unikum a Legfelsőbb Bíróság BH 1998., 132. sz. döntése, melyben úgy határozott, a világnézeti különbözőség a gyermek elhelyezésénél egyik szülő javára vagy terhére sem értékelhető. Ezen ügyben kifejezetten Emberi Jogok Európai Egyezményére, tehát nemzetközi szerződésben szavatolt emberi jogra hivatkoztak az indokolásban. Ld. Halmi – Tóth (szerk.): i.m. 228. o.

9 Ez inkább passzív magatartásoknál, „nem-tevésekkel” szemben képzelhető el.

10 Sári János éles különbséget lát úgy általában a bírák és a (korábbi nevén) Legfelsőbb Bíróság alapjogi bíráskodás között, különösen a jogegységi határozatok lehetősége miatt. Példát is említ, amikor a Legfelsőbb Bíróság a tételes jogi kizáró rendelkezések félreteljesítésével jogorvoslati lehetőséget nyitott meg egyes államigazgatási ügyekbe. Ld. Sári János: A rendes bíróságok alapjogi bíráskodása. Jogtudományi Közöny 2006. 1. sz. 7. o.

11 Ld. Pokol Béla: i.m. 287. o.

12 A teljesség igénye nélkül ld. Pokol: i.m.

13 Solyom László: Az ombudsman „alapjog értelmezése” és „normakontrollja”. Fundamentum 2001. 2. sz. 16. o.

14 Pokol: i.m. 83. o.

15 Pokol nyomán, ld. Pokol: i.m. 84. o.

16 Ld. Pokol: i.m. 218-230. o.

17 Ehelyütt célszerű megemlítenünk, hogy sajátos az „egytörvényes” alapjogok helyzete, értem ezen például a gyűlekezéshez, az egyesüléshez való jogot és az adatvédelmet. Ezeknél ugyanis az alapjog védelmének tételes jogi leágazásai vannak, így a hagyományos jogalkalmazó szerveknek joguk és lehető-

ségük (áttételesen) védelmezniük a vonatkozó alapjogot. Itt elsősorban a meglévő tételes normák alapjogoknak megfelelő értelmezése vetődik föl kíváncsian.

18 Jakab András: A magyar jogrendszer szerkezete. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2007. 125-128. o.

19 Tehát ezt úgy is lehetne értelmezni, hogy amennyiben az Alkotmánybíróság megállapította az alkotmányellenességet, akkor jöhetnek a hagyományos bíróságok, illetőleg esetlegesen akkor lehet kártérítést követelni. Viszont a bírói gyakorlat szerint a közigazgatási jogkörben okozott kár kategóriájába a jogalkotással okozott kár nem fért bele. (Álláspontom szerint ez aggályos, mert a jogsértett szempontjából mindegy, hogy a jogsértést ráadásul még egy jogszabály is legitimálta.) De lege ferenda fontosnak tartanám erről törvényileg rendelkezni.

20 Jakab: i.m. 129. o.

21 Jakab: i.m. 130. o.

22 A tudománynak – és talán a jogalkotásnak – viszont a következő években tisztázni kell egy viszonylag újként kibontakozott ellentmondást. Nevezetesen: az Európai Unió bizonyos jogforrásai közvetlenül hatályosak és/vagy alkalmazandók Magyarországon is. (És ráadásul ezeknek lehet alapjogi vonatkozásuk is, ide értve még a diszkrimináció tilalmát is.) Rendkívül aggályosnak tűnhet, ha a hazai Alaptörvény által szavatolt alapjogokra nem hivatkozhat az eljáró bíró, de az azokhoz hasonló tekintet alá eső európai normákra igen. (Bár ezen irányzat bírálói szerint talán utóbbi is okozhat problémákat.)

23 Amennyiben egy ügyben valószínűnek tűnik, hogy az Alaptörvény egyik szakasza lesz az alkalmazandó jogszabály, de az eljáró bíróságok azt nem alkalmazhatják, úgy a hagyományos igazságszolgáltatás rendszerében nem lesz hatékony jogorvoslati fórum. Az egész eljárást – akár évekig – úgy kell lefolytatni, hogy akár az elejétől tudni lehet: csak az Alkotmánybíróság fog tudni autentikusan dönteni a kérdéskörben. Ez nyilvánvalóan abszurd álláspont. Ezen ellentmondást legfőlegbű úgy lehetne feloldani, ha ilyen esetben – a normakontrollhoz hasonlóan – hatáskört biztosítanánk a bíróságoknak az eljárás felfüggesztésére, és az Alkotmánybíróság speciális döntésének indítványozására. Persze hozzátehetjük: olyan a legkritikább esetben merül föl csupán, hogy „látszólagos” alkalmazandó alsóbb szintű norma sincs az Alaptörvény esetlegesen vonatkozó szakasza mellett. Ha pedig ilyen van, akkor az eljárás lényegében bírói indítványra kezdeményezett normakontrollként lefolytatható! Magam azon álláspont mellett tennék hitet (kristálytisztá egyértelműségű rendelkezés híján), hogy „látszólagosan” alkalmazandó jogszabály hiányában, ad absurdum egyetlen szubszumálható normaként – tehát nem félreteljesítésként – az eljáró bíróság kivételesen alkalmazhatja az Alaptörvény vonatkozó passzusát, az Alkotmánybíróság ugyanis végső jogorvoslati fórumként kontrollt gyakorol.

24 Jakab András szerint ez igen erős felhatalmazási rendelkezés az eljáró bírónak. Jakab András: A bírói jogértelmezés az Alaptörvény tükrében. JeMa: Jogesetek magyarázata 2011/4. sz. 93. o. A Kúria „Alaptörvény követelményeinek érvényesülése a bírósági ítélezésben” Joggyakorlat-elemző Csoportjának 2016. El.II.JGY.K.1. sz. anyaga alapján az első évek alapján akként látom, hogy az alkotmányos hivatkozások legfőlegbű „illusztrációs további érvként” szerepelnek, nem pedig kizárólagosan szubszumált egyetlen tételes jogszabályként. Az egyébként igen gazdag anyagban – mely vélhetően átfogó kutatásra épült – legalábbis túltengenek az ilyen jellegű elemek.

Koltay András
tanszékvezető egyetemi docens,
PPKE JÁK Polgári Jogi Tanszék

Opponensi vélemény Cseporán Zsolt: A művészeti élet alkotmányjogi keretei Magyarországon c. disszertációjához

Igen ritkán fordul elő, hogy egy doktori értekezés igazán felpeszdtse hivatalos bírálóját, szinte oldallanként megállásra, töprengésre készítse, egyúttal elbizonytalanítsa saját korábbi felfogásának fenntarthatósága tekintetében. Ez a dolgozat minderre képes volt, és ez kiemeli az opponens által az utóbbi években kézbe vett, hasonló műfajú művek sorából. Nagy örömmel tölt el, hogy a művészet szabadságának alkotmányjogi megközelítése egyre gyarapodó tudományos irodalomra támaszkodhat, nem kis részben Szerző és kiváló témavezetőinek munkája által. Éppen itt volt már az ideje annak, hogy e területen is megalkottassék a tudományos szakirodalom, amelyre épülve a jogrendszer maga is finom irányváltásokra lehet képes, ha az a művészet szabadsága érdekében szükséges. A művészet ugyanis közös ügyünk, történelmi múltunk, identitásunk lenyomata, jelenkori létezésünk egyidejű értelmezője és egyúttal megörökítője. A művészet szabadságának védelmét akár a jövő nemzedékek jogaiként is értelmezhetnénk: a ma művészete az utókor egyik fontos eszköze elődei megértéséhez. Nem maradhat sokáig néma tehát az alkotmányjog sem ott, ahol ilyen fontos témáról esik szó.

A következőkben – szándékaim szerint jól követhető struktúrában – Szerző főbb téziseit emelem ki, legalábbis azokat, amelyek gondolatmenetének lényegét érintik, és amelyekhez kritikai észrevételt fűztem (I-II. pont). Az opponensi vélemény ennek megfelelően *kurzívval* szedi Szerző álláspontjának (értelemszerűen a végletekig lecsupaszított) összefoglalását, zárójelben a dolgozat azon oldalszámaival, ahol azokat érdemben ki is fejti. A zárójeles, egyéb jelzés nélküli oldalszámok mindenhol a dolgozatra utalnak. A szerzői tézis felidézését kö-

vetik az opponens megjegyzései, a végén a konklúzióval (III. pont).

I. A művészet szabadságának meghatározására tett kísérlet

1. Kié a jog?

1.1 A művészet szabadsága csak természetes személyeket illet meg (96-98., 184.)

E meglátással vitatkoznék, amennyiben megítélésem szerint e jog – amennyiben lenne önálló, a vélemény szabadságtól elválasztható tartalma – személyösszességeket (pl. művészi alkotóközösségeket), sőt jogi személyeket is megillette. Világos, hogy a jogi védelem fókuszpontjában a műalkotást létrehozó művész áll, de ez nem zárja ki, hogy a művel kapcsolatba kerülő más entitás is alapjogkorlátozás elszenvedője legyen. Az AB állandó gyakorlata szerint [pl. 21/1990. (X. 4.) AB hat.] az alapjogok rendszerint a jogi személyekre is vonatkoznak. Közvetve bizonyítja állításom igazát az EJEB gyakorlata is, amelynek a művészet szabadságát érintő döntéseiben kérelmezői oldalon számos alkalommal személyösszességek vagy jogi személyek állnak (ld. pl. Otto-Preminger-Institut ügy, Vereinigung Bildender Künstler ügy). Miért is kellene kizárni a védelem alól e személyösszességeket, akár jogi személyeket, kiadókat, galériákat, művésztelepek üzemeltetőit?

1.2 A művész „alapjogi cselekvőképességének” külső elismerése (40., 97-101., 115.)

Igen veszélyesnek tartom azt a nézetet, miszerint az „alapjogi cselekvőképesség” jogosultjainak köre a művészet szabadsága tekintetében jelentősen szűkebb az „alapjogi jogképesség” jogosultjainak körénél. Megítélésem szerint a művészet szabadságát az biztosítja leginkább, ha bárkit művésznek, így a jog gyakorlójának tekintünk, aki műalkotást hoz létre. (Más kérdés, hogy ebből következik-e számára valamilyen többletjogosultság; amennyiben a művészet szabadságát nem választjuk el élesen a vélemény szabadságtól – én ezt a felfogást tartom helyesnek – akkor egy jogi eljárásban elkerülhetjük a válaszadást arra a valóban kényelmetlen, a jogász számára egyenesen megválaszolhatatlan kérdésre, hogy a megítélendő alkotás műalkotás-e, avagy sem.)

A művészként való elismerés nem köthető holmi külső tényezők által elismert „művészi értékhez” (vö. 97.), amely külső döntés önmagában a

szabadságjog korlátját képezné. Kiváltképpen veszélyes az a felfogás, miszerint a „művész” e státusáról, így a jog gyakorlásának lehetőségéről maguk a művészek (diplomások, vagy más művészek által már korábban művészként elismertek) hozzanak döntést. Ez beláthatatlan következményekkel járna – pl. az állami támogatásokról való döntésekre nézve –, és az alapjogi dogmatikával is összeegyeztethetetlen. Egy bizonyos gácsi patikus, vagy a „visszautasítottak” közé tartozó Manet soha nem lett volna „hivatalosan művész”, ha ez pályatársain múlt volna, a művészettörténeti példák pedig napestig lennének sorolhatók. A művészet lényegével egyeztetetlen össze (bármely történelmi korban), ha annak értékéről a korábbiakban a pályára lépők döntése rendelkezne, márpedig az alkotó „művész” jellegének a dolgozat által javasolt elismerési módja ilyen értékelést feltételez.

1.3 A személy döntésképesége, mint a művészet szabadságának védelméhez szükséges állapot (39.)

Álláspontom szerint tévedés amellel érvelni, hogy a gyermekek művészi szabadságát korlátozza az a körülmény, hogy a kommunikáció (önkifejezés) kérdésében a gyermek tényleges lehetőségei szűkebbek lehetnek egy cselekvőképes, nagykorú felnőttözhöz képest. Ez nem támasztja alá Szerzőnek azt a tézisé, miszerint a művészet szabadságát el kell távolítani a vélemény szabadságtól, és közelíteni a személyiség szabad kibontakoztatásához (erről bővebben később). Szerző által is hivatkozott ún. Szivárvány-határozat [21/1996. (V. 17.) AB hat.] alapján, ha nincs törvényi szabály, akkor esetéről esetre döntendő el, hogy a gyermek mely alapjogot, milyen vonatkozásban gyakorolhat maga (ez életkortól, a döntés tárgyától, egyéb körülményektől egyaránt függ). A gyermek, ha felismeri, hogy amit létrehozott, az művészet, akkor az alapjog jogosultja lesz (egy ma születő, Mozarthoz mérhető génius esetében akár már óvodás korban). Ha ennek felismerésére nem képes (azaz véletlenszerűen üti le a billentyűket, mint az ismert tudományos tételben szereplő majom, aki előbb-utóbb csak legépeli Shakespeare összes műveit is), akkor személyiségének szabad kibontakoztatására sem lehet egészen felkészülve.

2. Mi a szubjektív alanyi jog tartalma?

2.1 Tulajdonjog megjelenítése a művészet szabadságához való jogban (31., 33., 34-35., 182.)

A tulajdonjog hangsúlyozása a művészet szabadsága részjogaként megítélésem szerint félrevezető. Bár vitathatatlan, hogy a művésznek akár lehet is joga a létrehozott művel mint birtokba vehető testi tárggyal kapcsolatban, de ez:

- 1) egyáltalán nem szükségszerű (ld. a megrendelésre készült Tintoretto-freskókat Velenében, amelyek soha nem állhattak a művész tulajdonában),
- 2) nem differenciál a művészet szabadsága és más alapjogok között (bármely létrehozott új dolog, akár egy fehér borból és szódából készült nagyfröccs is állhat létrehozója tulajdonában),
- 3) nem ad választ a kérdésre, hogy ha a mű (műpéldány) más tulajdonába kerül, akkor az új tulajdonost miért csak a tulajdonhoz való joga illeti meg, a művészet szabadsága miért nem?

Félrevezető a tulajdonjog túlzott kihangsúlyozása a szerzői jogot érintő megjegyzések esetében is, hiszen a „szellemi tulajdon” Magyarországon inkább „szellemi alkotáshoz fűződő jogokat” jelent, köztük nem csak vagyoni jellegű részjogokkal. A szerzői jog messze nem kizárólag tulajdonoszerű a magyar jogrendszerben. A „gondolati jellegű” tulajdon kategóriája pedig nehezen értelmezhető, hiszen a szerzői mű védelmének egyik feltétele, hogy a mű valamely formában (szavakkal, kottával, rajzzal, adatrögzítéssel, tárgyasult formában) rögzíthető legyen; a szerzői jog védelme a dolgozat megállapításával ellentétben igenis feltételezi a materiális formát.

2.2 Az általános személyiségi jog kérdése (méltóság & szabad kibontakozás) (37., 44., 83., 138.)

Az általános személyiségi jog azonosítása és tartalmának megállapítása a dolgozatban felállított tézisekhez elengedhetetlen. Szükség is lett volna annak tisztázására, hogy a dolgozatban gyakran szereplő emberi méltósághoz való jog, illetve a személyiség szabad kibontakozásához való jog egymással milyen relációban áll. Az emberi méltóság, mint a jog számára egészében megragadhatatlan érték (Kukorelli István és Deli Gergely szóhasználatában) ún. „beszámítási pontokon” keresztül jelent meg az AB gyakorlatában, amelyek

„jogilag már konkrétabb felületeket képeztek az emberi méltóság elsősorban nem jogi és rendkívül összetett, definiálhatatlan jelenségén, amelyek már eltűrték a jog durva eszközének érintését”.¹ Ilyen, az emberi méltóság fogalmának konkrét alkalmazásakor előkerülő általános jogosultságok voltak az „önrendelkezési jog”, az „általános cselekvési szabadság”, a „magánszférához való jog”, „a személyiség szabad kibontakozásához való jog”, valamint az „önazonosságához való jog”.² Elvben ezek bármelyike alkalmas lett volna az általános személyiségi jog „szerepére”, ha az Alkotmányban szerepelt volna. Most pedig adjuk át a szót Pokol Bélának.

„Az emberi méltóság sérthetetlenségének elve és az »általános személyiségi jog« téves azonosítása aztán a magyar alkotmánybíráskodás kezdetén [...] egy korábbi német alkotmánybírói döntés hibás értelmezéséből eredt. A német alkotmányban egy sor konkrétan rögzített szabadságjog szerepel, amelyek különböző oldalról biztosítják az egyén cselekvési és gondolkodási szabadságát. Az alapjogi rész első cikkelyeiben azonban két olyan rendelkezés is található, amelyek általánosságukban túlmennek a konkrét szabadságjogokon. Az említett 1. cikkely az »emberi méltóság sérthetetlenségét« rögzíti, a 2. cikkely (1) bekezdése pedig a »személyiség szabad kifejezéséhez való jogot« deklarálja. A német szövetségi alkotmánybírói 1957-ben az ún. »Elfes-ítéletében« [...] arra a következtetésre jutott, hogy az utóbbira alapozva, de kiegészítő jelleggel az emberi méltóság sérthetetlenségét is ide vonva összekapcsolja a két cikkelyt egy »általános cselekvési szabadságjogban«, vagy más elnevezésben »általános személyiségi jogban« [...]. A magyar alkotmánybírói »általános személyiségi jog« elnevezésben vette át ezt a 8/1990.-es határozatában, és mivel a hazai alkotmányban nem szerepelt a németek számára középponti jelentőségű »személyiség mindenoldalú kifejezéséhez való jog« ezért az általános személyiségi jogot az emberi méltóság sérthetetlenségével azonosította, mivel ez megtalálható volt benne.”³

Függetlenül attól, hogy valóban hibás volt-e az AB részéről ez a „jobb híján” történő összekapcsolás, tény, hogy a mai magyar jogban is az emberi méltóság joga „az” általános személyiségi jog. Szerző azonban hol arra, hol pedig az Alkotmányban, Alaptörvényben nem említett személyiség szabad kibontakoztatásához való jogra hivatkozik a művészethez való jog alapjaként. Ha a kettőt szinonimának tekinti, akkor ez végeredményben nem okoz gondot. Ebben az esetben is igaz az, hogy Szerző előbb említett megállapításával lé-

nyegében csak egy evidenciát rögzít: ha az emberi méltóság (a személyiség szabad kibontakoztatásának joga) minden alapjogok eredője és anyajoga, akkor magától értetődő, hogy a művészet szabadsága is tőle származik, belőle ered, ezzel sokat valójában nem mond.

2.3 Az „alkotótevékenység” mint a művészet szabadságának önálló részjoga (42-43., 77., 106., 182-184., 189-190.)

E kérdés megítélése tekinthető talán a dolgozat legfontosabb tézisének. Szerző álláspontja szerint a művészet szabadságát el kell távolítani a vélemény szabadság jogától, a művészet szabadságának gyakorlásakor nagyobb súlyt tulajdonítva a nyilvánosságra hozatal (a közönséggel szembeni kommunikatív aktus) előtti tevékenységnek, magának az alkotás folyamatának, amely a személyiség szabad kibontakoztatásához közelíti a vizsgált jogot. Előbbi észrevételem szerint ez a megállapítás nem mond semmi érdemlegeset a művészet jogának tartalmával kapcsolatban, mivel az alapjogi dogmatikai rend szerint valamennyi alapjog az általános személyiségi jogból (hívjuk bárhogyan is) származik. De a tézis azon részével is vitába szállnék, amely az alkotófolyamat olyan különlegességére, más alapjogok gyakorlásakor fel nem merülő sajátosságaira hivatkozik, amelyek önmagában képesek arra, hogy általuk a művészet szabadságának önálló jelentést tulajdonítsunk. Végeredményben ez Szerző fő tétele, amelyet számításaim szerint 16-szor szögez le a dolgozat különböző pontjain (az elemzett jog „*differentia specifica*”-jaként hivatkozva rá).

Ez megítélésem szerint több okból sem védhető álláspont. Szerző azt állítja (42.), hogy „az alkotótevékenység nem része a véleménynyilvánításhoz fűződő jognak”, továbbá „a vélemény kialakulása nem tartozik a kommunikációs jogok közé” (43.). Később: „a művészet szabadsága rendelkezik olyan egyedi tulajdonsággal, amely semmilyen más emberi jognak sem sajátja. Ez (...) a művészeti alkotótevékenység, mint az emberi teremtmény megnyilvánulása” (77).

Végzetes félreértésnek, és a magyar történelemben mindig oly becsesnek gondolt vélemény szabadság méltánytalan leértékelésének gondolom azt, ha amellet érvelünk, hogy a vélemény nyilvánításához vezető út nem része a véleményszabadság jogának. Ez az álláspont tarthatatlan. Csak néhány példa: (1) egy reklámfilm készítése vitathatatlanul alkotófolyamat és a vélemény szabadság által védett tevékenység, de nem tekinthetjük a

művészet szabadságának körébe tartozónak; (2) egy oknyomozó újságíró fáradságos munkája, amely során majdan megírandó cikkéhez anyagot, forrásokat gyűjt, egyértelműen olyan folyamat, amely szükséges a később közzétenni kívánt cikk („vélemény”) elkészítéséhez; (3) egy tudományos kutató munkája javarészt alkotásból áll, amelynek a végén eredményeit közzéteszi, publikációját pedig a véleményszabadság joga védi; (4) általános értelemben bármely megalapozott vélemény kialakulásához szükséges előfeltétel az előzetes tájékozódás, amely érdeket a véleményszabadság összefüggésében az alkotmányok, emberi jogi egyezmények égisze alatt működő bíróságok alkalomadtán külön ki is szoktak emelni, a tájékozódás folyamata így a véleményszabadság része, ha jogszerűtlenül korlátozzák, az egyén véleményszabadságát sértik meg.

Szerző a fenti, a vélemény közzétételét megelőző folyamatra felhozott példák némelyikét feltehetően a gondolatszabadság körébe utalná. Rögzíti is, hogy „a vélemény megfogalmazódása (...) a gondolatszabadság oltalma alá sorolandó” (42.). Egyrészt ezzel maga is közvetve igazolja, hogy a művészet szabadsága mégsem annyira egyedülálló, hiszen a nyilvánosság elé lépés előtti emberi cselekedetek védelmében ezek szerint más alapjog is szerepet játszhat, de abban téved, hogy ez a jog a gondolatszabadság lenne. Eleve nem is egyértelmű, hogy a gondolatszabadság létezik-e egyáltalán, mármint önálló tartalommal. Ha igen, akkor az Alkotmány 60. §-a és az Alaptörvény VII. cikke szerint is a lelkiismereti és vallásszabadsághoz kapcsolható. A gondolatszabadság (az egyén belső meggyőződésének szabadsága⁴⁾ leginkább beleolvad e jogokba, de biztosan nem arra fog hivatkozni azon újságíró, akit névtelen forrásának felfedésére kívánnak kötelezni, az a műsorkészítő, akit forgatás közben zavarnak meg a közhatalom gyakorlói, az a szónok, aki a gyülekezés feloszlátása miatt nem tudta elmondani beszédét, az a polgár, aki nem fér hozzá a YouTube videomegosztó portálhoz, mert állama hatóságai blokkolták azt – hanem a véleményszabadságra.

Visszatérve a művészet szabadságának feltételezett részjogához, amely az alkotófolyamatot foglalja magában: az ember sokfélét alkot (ebédet főz, mesét talál ki a gyerekeinek, levelet fogalmaz karácsonyi üdvözlétként, unalmas tudományos rendezvényeken eltűnődik azon, hogy firkálgatna egy kicsit, ha lenne üres papírja), de ezen „alkotások” viszonylag csekély része tekinthető műalkotásnak. Világos, hogy a művészeti alkotás létrehozatala ettől minőségében eltérő tevékenység (bár, ha

Marcel Duchamp piszoárjára gondolunk, akkor nem világos, hogy miben is állt az alkotási folyamat), de ez a banális megállapítás önmagában nem magyarázza meg, hogy miért kellene erőteljesebben, vagy legalábbis máshogyan védeni a rántottakészítést, mint az agyag művészi megformálását. Elvégre egyik sem korlátozható az állam által önkényesen. Ez is, az is az egyén általános cselekvési szabadságába tartozik, előbbit az emberi méltóságon kívül más Alaptörvényben rögzített alapjog nem védi, utóbbit viszont több is.

Természetesen tudjuk, hogy a műalkotás létrehozatalának kiemelt alkotmányos védelmére számos jó okunk van. De az alkotás folyamata az alkotás nyilvánosság elé tárásától nem választható el alapjogi értelemben, sőt, ha elválasztjuk, a rántottakészítéssel helyezzük egy szintre. Elvégre, ha az állam – tegyük fel, önkényesen – korlátozza az alkotás folyamatát, akkor ezt feltehetően a készülőben lévő mű nyilvánosság elé tárásának megakadályozása szándékával teszi. Jobban járunk tehát, ha úgy gondoljuk, hogy a folyamat mindkét elemét (alkotás+közzététel) ugyanazon jogok védik, egyszerre több is: a véleményszabadság és a művészet szabadsága. Önmagában az alkotás folyamata biztosan nem olyan *differentia specifica*, amely megalapozná a művészet szabadságának önálló alapjogi jellegét.

2.4 A művészet szabadságának korlátai kontra véleményszabadság korlátai (41., 43., 85-86., 106., 139., 142.)

E kérdésnek a fentiek fényében fokozott tétje van. Ha az alkotás, mint az emberi civilizáció jelensége nem kizárólag a művészi tevékenységre jellemző, akkor a művészet szabadságának önálló szubjektív alanyi jogi jellege mellett csak abban az esetben lehet érvelni, ha a művészi alkotásokat szélesebb körben védi a jog, mint a véleményszabadság egyéb megnyilvánulásait. Szerző több helyen e felfogás mellett teszi le a voksát („egyes esetekben a művészet szabadsága a véleményszabadságnál is szélesebb körű védelemben részesül”, 41., ld. még hasonlóképp 86., 139.). Erre a dolgotban egyetlen példát hoz, a tiltott önkényuralmi jelképek használatát tiltó, már hatályát veszített Btk.-tényállást. Az „önkényuralmi jelképek használata” elnevezésű bűncselekményről rendelkező korábbi törvényhelyet olvasva valóban úgy tűnhet, hogy a magyar jogrendszer egy ponton közvetlenül is elismerte a művészi kifejezések sajátos helyzetét: a régi Btk. (1978. évi IV. törvény) 269/B. § és a Btk. (2012. évi C. törvény) tartalmilag azzal megegyező

eredeti 335. § (2) bekezdése ugyanis kizárta a büntetethez, ha a tényállásszerű cselekményt „ismeretterjesztő, oktatási, tudományos, művészeti célból vagy a történelem, illetve a jelenkor eseményeiről szóló tájékoztatás céljából követi el.” Látható azonban, hogy a „művészeti cél” itt csak egy volt a privilegiált esetek közül, és a büntetendő cselekmény jellegéből adódóan a törvényhozó helyesen úgy döntött, hogy bizonyos felhasználási módokat kivon a tiltás köréből: a művészen túl ilyen még a tiltott jelképek ismeretterjesztő, oktatási, vagy tájékoztatási célú felhasználása, azaz minden olyan közlés/alkotás, amely esetében – különböző okokból – indokolt nyitva hagyni az önkényuralmi jelképek használatának lehetőségét. Azaz, a művészeti alkotás itt is „csak” egy a sajátosan megítélendő vélemények közül, nem élvez eleve szélesebb terjedelmű védelmet más véleményekhez képest, hanem éppen ellenkezőleg, a társadalom számára kiemelkedően fontos (ismeretterjesztő, tudományos, oktatási, tájékoztatási célú) véleményekkel azonos módon ítélendő meg. Aláhúzza ezt a megállapítást a Btk. hatályos szövege is, amely az eredeti rendelkezést megsemmisítő 4/2013. (II. 21.) AB határozat nyomán született meg, és amely már nem tesz említést a vélemények privilegiált köréről, hanem a büntetethez feltételei közé beilleszti az önkényuralmi jelkép használatának a „köznyugalom megzavarására alkalmas” jellegét. Ebből egyértelmű, hogy a korábbi (2) bekezdésben említett sajátos típusú vélemények – köztük a művészeti alkotások – továbbra is mentességet élveznek, a köznyugalom megzavarására való alkalmasságuk hiánya miatt.

A joggyakorlat szükségszerűen szembesül műalkotások és irodalmi művek apropóján induló ügyekkel, de ezekben kivétel nélkül a véleményszabadsággal kapcsolatban kialakult, az adott esetben releváns (pl. a személyiségi jogok védelmére vagy a gyűlöletbeszéd korlátozására alkalmazott) mércét alkalmazza. A művészi kifejezés a véleménynyilvánítás sajátos módja, és a jogalkalmazás akkor jár el helyesen, ha e sajátosságokat figyelembe is veszi (pl. egy irodalmi vagy filmalkotás vélelmezetten fikciós, és nem a valóságot, a való tények leírását, bemutatását célozza), de a műalkotások ezzel még nem lépnek ki a véleményszabadság keretei közül, és művészi jellegükből adódó sajátosságaik megléte nem zárja ki a véleményszabadság nem-művészi véleményekkel kapcsolatban meghatározott korlátozásainak alkalmazását. Mint ahogy más, egyértelműen nem-művészi vélemények is rendelkezhetnek olyan sajátosságokkal, amelyek figyelembe veendőek a

szabadság terjedelmének megállapításakor (pl. a nem-verbális kommunikáció, a véleményt kifejező ruha- vagy ékszerviselés, a trágárság egyes esetei, vagy a televíziós műfajok sajátosságaiból adódó problémák). A művészet szabadságának szubjektív, alanyi oldala, a szabadság terjedelme tehát igazodik a véleményszabadság terjedelméhez.

Szerző egy másik idevágó, és a művészet szabadságára nézve kockázatosnak tűnő megállapítása szerint „...a művészi kifejezések lényegükből adódóan nem minősülnek szükségszerűen véleménynek” (43.). Ehhez képest abban konszenzus van a véleményszabadság kutatói körében, hogy ha egy emberi cselekvésnek van expresszív tartalma (fejkendőviselés, kereszttegetés, graffitizés, a középső ujj bemutatása, a Facebook *like*-gombjára kattintás), akkor ott felmerülhet a véleményszabadság gyakorlásának, egyúttal határainak kérdése. Biztosan vannak olyan expresszív cselekedetek (politikai gyilkosság, középület rongálása, hamis tanúzás, szerződéskötés), amelyeket alapos megfontolások után nem utalunk a véleményszabadság védelmi körébe, de az is biztos, hogy ha egy műalkotás létrejön, és közzétételre kerül, akkor az a jog szempontjából „véleménynek” (bár nem feltétlenül védett véleménynek) fog minősülni. Nem tartható tehát Szerzőnek az az állítása, miszerint a művészet szabadságához „...az elkészült mű nyilvánosságra hozatala mint kommunikációs faktor kiegészítő jelleggel kapcsolódik” (85.). Napjainkban valamennyi olyan ügyben, ahol a művészet szabadságának kérdése felmerül, a már létrehozott mű nyilvánosságra hozatala, vagy annak szándéka idézi elő a jogrendszer általi korlátozást. Bizonyos esetekben a jog megtilthatja a nyilvánosságra hozatalt, vagy a már közönség elé tárt mű további nyilvánosságát. De nemigen képes hatékonyan tiltani az alkotás létrehozását magát (a történelemben azért láttunk példát a szükséges alapanyagok forgalmképességének korlátozására, ld. pl. „papírhiányra” hivatkozás a második világháború után a lapalapítási kezdeményezések akadályaként). Egy modern demokráciában ma is elképzelhető, hogy egy jogsértő műalkotást állami kényszerrel eltávolítsanak egy galériából, de az nemigen képzelhető el, hogy az állami hatóságok a művészeket alkotás közben zaklassák (aminek azért persze az elvi lehetőségét is ki kell zárni, hiszen nem lehet alkotmányosan megengedhető).

Még ha Szerző nyomvonalán haladva ketté is bontanánk a művészet szabadságát – amit a fentiek szerint nem tartok helyes irányznak –, és az alkotómunkát nem a véleményszabadság fogalmi körébe, hanem az egyén általános cselekvési vagy

kibontakozási szabadságába utalnánk, míg a mű nyilvánosság elé tárását sajátos kommunikációs szabadságként fognánk fel, akkor sem érnének el azon célt, hogy a művészet szabadságának önálló, más alapjogoktól eltérő, azokhoz képest bővebb terjedelmű védelmet adjunk: az alkotómunka szabadsága is osztozna az egyén tevékenységére vonatkozó általános korlátokban, azaz a művész sem lophat (festéket, vásznat sem), nem kényszeríthet (modellt a levetközésre), nem ölhet embert vagy kínozhat állatot (csendélet előkészítése céljából). Aktuális példával élve: ha egy színházi rendező emberi méltóságot sértő tette kényszeríti a színészt, az akkor is jogsértő lehet, ha munkahelyi felettése, és saját művészi szabadsága gyakorlása által teszi ezt. Ha az elkészült mű bemutatása, közzététele, megjelentetése sajátos kommunikációs alapjog, akkor a határai vagy tágabbak és önálló karakterrel bírnak a véleménysszabadsághoz képest, vagy nem több mint azon anyajog egy sajátos gyakorlási módja. Mintha ezt fogadná el – korábbi állításainak részben ellentmondva – Szerző a 142. oldalon, ahol fenntartásokkal ugyan, de egyetértését fejezi ki az opponenssel, egy korábbi cikkre hivatkozva.

2.5 A jog csak az alkotás lehetőségét védi, a nyilvánossá tett művet nem? (84-85.)

A véleménysszabadság Szerző általi értelmezése is pontosításra szorul. Azt írja, hogy „a véleményalkotás szabadsága a véleménynyilvánítás lehetőségét jelenti, és így azt is részesíti védelemben, nem pedig a véleményt magát” (85.). Ennek, valljuk be, nem sok értelme volna: a jog így a pusztá semmit védené, azaz csak a lehetőséget, és nem a jog tényleges gyakorlását. A félreértés az előző (84.) oldalon idézett 30/1992. (V. 26.) AB határozat téves értelmezéséből fakad. Szerző által idézett szövegrész előtt ugyanis szerepel egy másik, amellyel együtt láthatóvá válik az AB tényleges álláspontja.

„A szabad véleménynyilvánításhoz való jog a véleményt annak érték és igazságtartalmára tekintet nélkül védi. Egyedül ez felel meg annak az ideológiai semlegességnek, amelyet az Alkotmánynak az 1990. évi XL. törvénnyel való módosítása azzal fejezett ki, hogy törölte az Alkotmány 2. §-ából az 1989 októberében – éppen a pluralizmus példaként – szerepeltetett fő eszmei irányzatokat is. A véleménynyilvánítás szabadságának külső korlátai vannak csak; amíg egy ilyen alkotmányosan meghúzott külső korlátba nem ütközik, maga a véleménynyilvánítás lehetősége és ténye védett, annak tartalmára tekintet nélkül.”

Ez az azóta gyakran emlegetett, amerikai-ízű „tartalomsemlegességi elv” AB általi első kinyilvánítása. Nem arról van szó tehát, hogy a vélemény maga nem védett, éppen ellenkezőleg: a vélemény tartalmára tekintet nélkül védett (azaz a hatóságok és bíróságok nem foglalhatnak állást azok értékéről, megalapozottságáról), és csak akkor korlátozható, ha mások jogát vagy valamely alkotmányos értéket sért. Ha megfosztjuk a művészet szabadságát e védelemtől – Szerző érvelése végső soron ebbe az irányba mutat – akkor a szabadság legfontosabb biztosítékát semmisítjük meg, azaz éppen Szerző feltehető szándékaival ellenkező hatást érnének el.

2.6 Szerzői jogi törvényből levezethető jogok és az alkotmányos jogok keveredése (110-114.)

Szerző a művészeti szabadság tartalmának meghatározásakor a szerzői jogból ismert fogalmakat is segítségül hív. Zavaró, hogy ezeket az Szjt.-hez képest egészen más tartalommal használja, és nem is derül ki ezen új tartalmú fogalmak Szjt.-beli megjelenésükhöz fűződő viszonya. A „nyilvánosságra hozatal” pl. az Szjt. szerint a kiadókat, galériákat stb. is megilleti, akik az alkotások nyilvánosságra hozását – a szerző hozzájárulásával – ténylegesen végzik. Ehhez képest az itt szereplő fogalma szerint „jogi entitások nem lehetnek a nyilvánosságra hozásnak sem alanyai”. Hasonlóképp, az Szjt.-ben is szereplő „nyilvánosságoz közvetítés” a dolgozatban – a törvénnyel ellentétben – nem csak a sugárzással (rádió, televízió, stb.) nyilvánossághoz közvetítést jelenti, hanem közelebb áll az Szjt. „nyilvánosságra hozatal” fogalmához. A jogrendszerben régóta létező, meggyökeresedett tartalmú fogalmak önkényes használata nem szerencsés.

3. Melyek az állam kötelezettségei?

3.1 Alkotmányos analógia a tudomány szabadságával (80-81., 117-118., 144., 186-187.)

Több korábbi szerző, valamint jelen dolgozat több helyen is rögzített megállapítása szerint abból a körülményből, miszerint az Alaptörvény X. cikk (Alkotmány 70/G. §) (1) bekezdése egymás mellett rendelkezik a művészet és a tudomány szabadságáról, a (2) bekezdés tekintetében az következik, hogy a szabályt – bár szövegében az látszólag csak a tudománysszabadsághoz kapcsolható – analógiával élve a művészet szabadságára is alkalmazni kell. Ha ezt elfogadjuk, akkor a művészet szabadsága részben önálló tartalmat nyerhetne. Szerző

két különböző hipotetikus Alaptörvény-szöveget is alkot, amelyet analógiaként a jogrendszer részévé emelne.

Az Alaptörvény X. cikk (2) bekezdése most így szól: „Tudományos igazság kérdésében az állam nem jogosult dönteni, tudományos kutatások értékelésére kizárólag a tudomány művelői jogosultak.” Analógiával élve Szerző szerint mindez így hangozhatna a művészet szabadsága összefüggésében: „A művészi alkotások értékelésére kizárólag a művészek jogosultak” (118.), vagy esetleg így: „A művészet lényegének kérdésében az állam nem jogosult dönteni” (144.).

Még ha a két, Alaptörvénybe beszúrt mondat összehangba is kerülne, akkor is jó okunk lenne elvetni ezt a megközelítést. Egyfelől, az Alaptörvény szövege tekintetében kétséges eredményre vezet a jogi analógia eszközének alkalmazása: ha a jogalkotó a (2) bekezdésből kihagyta a művészet szabadságát, feltételezhetjük, hogy ezt nem ok nélkül tette. Ezzel együtt érteni véljük az analógia alkalmazását bátorítók érvét: ne az állam döntse el, mi a „jó” mi a „rossz” művészet, vagy, hogy egyáltalán mi művészet és mi nem, továbbá a művészet értékelése legyen a művészek és ne az állam dolga. Ezzel együtt is, megítélésem szerint az Alaptörvény X. cikk (Alkotmány 70/G. §) (2) bekezdésében azért nem nyer önálló említést a művészet, mert az egyszerűen szükségtelen lenne. Evidens, hogy az állam általában véve nem dönthet művészi kérdésekben, nem mondhatja meg polgárainak, hogy mi a művészet és mi nem az, és nem rangsorolhat művészi alkotásokat, nem tilthatja meg bizonyos típusú művészet befogadását (*à la* a nácik által alkotott „elfajzott művészet” kategória). Ezen általános kötelezettsége azonban a művészi élet pluralizmusának védelmére (objektív intézményvédelemre, illetve semlegességre) irányuló kötelezettségéből fakad, hiszen feladata, hogy olyan körülményeket teremtsen, ahol a művészetek különböző ágai, megnyilvánulási formái, alkotásai szabadon megszülethetnek és eljuthatnak a közönséghez. De ez az általános kötelezettség nem érvényesül mindig, minden esetben. Ha az állam – valamely szervén, kijelölt területen stb. keresztül – egy művészt támogat (a források végeessége miatt pedig egy másikat így értelemszerűen nem), színházigazgatót vagy éppen művészeti felsőoktatási intézmény vezetőjét nevez ki (más pályázót pedig elutasít), akkor közvetve állást foglal a művészek alkotásainak értéke felől. Ha az állam alkalomadtán műtárgyat vásárol, egy másikat pedig magántulajdonban hagy, akkor közöttük közvetve különbséget tesz, remélhetőleg elsősorban a művek

értékessége, jelentősége alapján. Ha az állam (önkormányzat) szoborállításról határoz, akkor ezzel azt is mondja, hogy egy másik szobrot nem enged felállítani. E döntéseihez azonban mind-mind joga van, sőt, ezen – a művészeti alkotások létrejötte és fennmaradása tekintetében létfontosságú – feladatait nem is láthatná el másként, értékbeli döntések nélkül.

Lehetséges tehát, hogy az állam általában véve nem értékelheti a művészi alkotásokat, de időnként, bizonyos helyzetekben – éppen a művészet érdekében! – ezt elkerülhetetlenül meg kell tennie. Ha Zala György szobrának másolatát helyezi el a budapesti Kossuth téren, azzal nem feltétlenül foglal állást a kortárs művészet értékessége felől, de e tette annyit biztosan jelent, hogy:

- 1) Tisza István szobrát művészetnek tekinti (állásfoglalás művészet és nem-művészet kérdésében), és
- 2) Tisza István szobrát értékes alkotásnak tekinti (állásfoglalás a művészi alkotás értékessége felől).

A javasolt analógia tényleges alkalmazásának a következménye nem egy másik szobor elhelyezése, hanem a szobor helyének üresen maradása lenne.

Nem tartozik a dolgozat szorosan vett tárgyához, de megjegyzendő, hogy Szerző meglátásom szerint a valóban hatályos (2) bekezdést is tévesen értelmezi. Az alaptörvényi mondat, miszerint „Tudományos igazság kérdésében az állam nem jogosult dönteni, tudományos kutatások értékelésére kizárólag a tudomány művelői jogosultak” nem azt jelenti ugyanis, hogy az állam (inkluzív bíróság) bizonyos esetekben nem döntheti el, hogy mi az a „tudomány”. Sőt, ha ezen esetekben védeni akarja a kommunikáció szabadságát, akkor egyenesen *el kell* döntenie; és ne is csak a tudományfinanszírozási vagy a felsőoktatás szervezetében hozandó döntésekre gondoljunk. Ha egy újságíró tudományos publikációból meríti a valótlan és mást sértő tényállítást, akkor esetleg felmenthető a rágalmozás vádjától, ha okkal bízott annak megalapozottságában (ld. Babus- és Ungváry-ügyek). Hasonló a helyzet a polgári jogi személyiségvédelmi perekben (ld. BH2006. 210). A X. cikk (2) bekezdése valójában csak annyit mond, hogy az állam (bíróság) nem döntheti el, melyik tudományos álláspont *igaz*, de hogy mi az a tudomány, azt időnként azért mégiscsak eldönti.

3.2 Az állam semlegességének mibenléte a művészetek területén (53-55., 144.)

Szerző álláspontja szerint az államnak teljes egészében semlegesnek kell maradnia a művészettel szemben. A fentiek fényében ez a meglátás minden esetben kényszerítő erejű elvként, az állam cselekvésének feltétlen érvényesülést kívánó korlátjaként nem fogadható el. Az állami szervek a művészettel kapcsolatos döntéseikben nem lehetnek értéksemlegesek, mert ennek megkövetelése magát az intézményvédelmet célzó rendszer működtetését lehetetlenítené el. Ugyanakkor ez igen kényes kérdés, és mindenképpen el kell kerülni, hogy az állam (bármely szerve) az általa szükségszerűen megtett értékválasztását polgáira kényszerítse. Az állami semlegesség elve tehát nem az állam mozgásterét szűkíti a kompetenciájába tartozó kérdések eldöntésében (mert azokat valahogyan el kell dönteni), hanem az állam és polgárai viszonyával kapcsolatban ír elő tartózkodási kötelezettséget előbbi számára.

De, ahogyan fent rögzítettük, e kötelezettséggel nem összeegyeztethetetlen azon döntések lehetősége, amelyek az állami források elosztása, vagy más állami feladat végrehajtása miatt szükségszerűen meghozandók: intézményvezetőket csak ki kell nevezni, köztéri szobrokat csak fel kell állítani, az operaházat csak fel kell újítani. E döntések fogalmilag nem lehetnek semlegesek, mert másokat egyúttal kirekesztenek a rendelkezésre álló forrásokból, és mindezt – remélhetőleg – tudatos, átgondolt döntés által teszik, nem pedig véletlenszerűen.

Szerző az állami semlegesség követelményéből még azt is levezeti, hogy a művészet megítélése nem csupán a többi művész feladata, hanem az még mentes is az állam bármiféle beavatkozásától, amennyiben „más alkotó művészi munkásságának megítélése korlátozhatatlan alanyi jog” (144.). Ha ezt igaznak fogadnánk el, akkor egyfelől megszűnne a színi-, film- és zenekritikusi szakma (hiszen ők nem művészek, márpedig: „Az állam a művészeti semlegességéből adódóan a művészi kvalitás megítélésének – alkotmányjogi értelemben – konstitutív jogát átruházta a művészeti élet szereplőire”, ld. 144.), másfelől felfüggesztődne a Ptk. és a Btk. hatálya művész és művész közötti – szakmai relevanciájú – becsületsértés vagy éppen jóhírnévsértés esetében. Hogyan is lehetne a művészi munkásság megítélése korlátozhatatlan jog, hogyan vonnánk ki azt a vélemény szabadságra alkalmazott korlátok hatóköre alól?

3.3 Az állam kötelezettségei a művészet sokszínűségének fenntartása terén (87-88.)

Szerző által alkalmazott, megítélesem szerint túlzottan széles semlegességi követelményből következik az állami szerepvállalás mértékére vonatkozó felfogása is: „A sokszínűség követelménye kizárólag közvetetten, az állam művészeti semlegességén keresztül valósulhat meg, mivel a direkt közhatalmi döntés kontraproduktív hatással, és így alkotmányisértéssel fenyeget” (88.).

Az előbbiek fényében nem meglepő, hogy ezzel is vitába szállnék. Az állami szerveknek – szükségszerű értékválasztásaik elismerésén túl – a művészet pluralizmusának elvére is tekintettel kell lenniük. A művészet szabadsága mint alapjog objektív intézményvédelmi kötelezettségének fontos eleme, hogy az állami intézményrendszerek hozzá kell járulnia a művészeti élet pluralizmusához, sokszínűségéhez, változatosságához. Az AB ezt így foglalta össze a Magyar Művészeti Akadémiát létrehozó törvény alkotmányosságai vizsgálatakor.

„...az Alaptörvény X. cikk (1) bekezdésében foglalt követelménynek eleget téve, a köztisztviselői formában működő MMA-nak az Alaptörvény értékrendjét meg nem sértve, a művészeti alkotás szabadságát, sokszínűségét, irányzatait, áramlatait egyaránt védelemben kell részesítenie. Ezt a követelményt a törvényhozónak is – mind az MMA tagsági összetételére, mind pedig a tevékenységére vonatkozó szabályok kialakítása során – tiszteletben kell tartania, maga a köztisztviselő pedig szervezeti felépítése és működése során a művészeti tevékenység pluralizmusát kell, hogy tükrözze, illetve elősegítse. Az MMA-nak egyenlő esélyeket kell biztosítania a művészek számára az MMA-tagságra, és ezen keresztül arra is, hogy a művészeti életre befolyást gyakorolhassanak. (...) Mindezek alapján az MMA tv. 7. § (2) bekezdése, amely szerint csakis egy adott civil szervezet tagjai válhattak az MMA megalakuláskori rendes tagjai, és a későbbi tagfelvételtől kizárólagosan döntő grémiummá, nem állt teljes összhangban a művészeti alkotás szabadságát biztosító semlegesség és pluralitás követelményével, és ezáltal nem minden tekintetben felelt meg az Alaptörvény X. cikk (1) és (3) bekezdésében foglaltaknak.” (18/2014. (V. 30.) AB határozat, indokolás, [16] és [22] bekezdés)

Az állam kötelezettsége a művészet sokszínűségének fenntartásában valamelyest hasonló a médiapiac (vélemények piaca) pluralizmusával kapcsolatban felmerülő kötelezettséghez (ld. 37/1992. (VI. 10.) AB határozat). Ez nem is meglepő, tekintettel arra, hogy végső soron azonos töről

fakadnak: mind a vélemény- és a sajtószabadság, mind a művészet szabadságának gyakorlása által közzétett vélemény a nyilvánosság részét képezi, a legerősebb védelmet pedig akkor kaphatják, ha a közügyek vitáinak eldöntéséhez kívánnak hozzájárulni. Ez visszatükröződik mind a demokratikus államok joggyakorlatában, jogi doktrínáiban, mind a mára klasszikussá emelkedett véleménysszabadság-jogi irodalomban; a múlt század hatvanas éveiben Alexander Meiklejohn tágította ki a véleménysszabadság által védendő kommunikáció körét az irodalommal és a művészetekkel is,⁵ Eric Barendt szerint pedig „politikai” véleménynek tekinthető minden olyan megszólalás, amely lehetségesen hozzájárul a közvélemény alakításához, a témák olyan körében, amelyre egy gondolkodó állampolgár közügyként tekinthet.⁶

II. A tézisek kritikájának összefoglalása

Szerző azzal a megállapítással kezdi a dolgozatát, hogy „az állam (...) a művészeti életre és annak különösen alkotói szegmensére nem gyakorol döntő hatást” (5.). A fenti kritikáim által ezt a felütést igyekeztem cáfolni. Azt gondolom, hogy ha így lenne, az nagy baj lenne – éppen a művészet számára. Magyarországon az állam nélkül nem lenne játékfilm, kőszínház, művész- és színészképzés, irodalmi folyóirat, tudományos könyvkiadás (de igaz ez több más, közepes vagy kisebb méretű európai országra is). Egyelőre Magyarországon még létezik ilyesmi, nem lenne szerencsés kihúzni ezen állami feladatok alól az alkotmányos alapot. Az állam persze lehet a szabad művészet ellenfele is, ha indokolatlanul korlátoz, diszkriminál, politikai hűségért cserébe félretesz művészi szempontokat. Az ilyen döntések köre a jog eszközeivel esetleg szűkíthető. De az államot jobb, ha nem akarjuk teljes egészében száműzni a művészet területéről. Ha pedig elvárjuk, hogy anyagilag támogassa azt, akkor ne vitassuk el azon jogát sem, hogy szükséges és indokolható esetekben állást foglaljon művészi kérdésekben is.

A dolgozat első érdemi fejezete (11-27.) – amely a jogász opponens által befogadható ismeretek körét messze meghaladta – a művészetelmélet és az alkotmányjog találkozását volt hivatott megalapozni. A későbbi fejezetekben egy-egy művészetelméleti megállapítás vissza- visszaköszön. Úgy tűnhet, mintha az Alaptörvény rendelkezéseinek létezne egy, a művészetelmélet bizonyos felfogásával egybevágó olvasata. Véleményem szerint ez az igen fontos következtetés egy kissé erőszakoltan tűnő összepárosítási kísérlet eredménye. A

művészet világa jelentős részben autonóm, önálló – művészeti áganként eltérő – normarenddel bíró terület. De a jog is az. Egy alkotmány értelmezésének vannak bizonyos kötöttségei, vannak alkalmazható módszerei. A művészet szabadságának azon képe, amely a dolgozatból kiviláglik, következtetésem szerint a textuális, originalista, kontextuális, teleologikus, összehasonlító, vagy más módszerrel sem igazolható meggyőzően.

Összességében, ha a dolgozat téziseinek megfelelő értelmet tulajdonítanánk a művészet szabadságának, akkor:

- csak (diplomás vagy más módon elismert) művész mondhatná meg, hogy ki a művész, azaz ki a jog alanya,
- az államnak ki kellene vonulnia a területről, nem támogathatná a művészetet, esetleg csak a lottószervezéséhez hasonlóan, véletlenszerűen elosztva a forrásokat, kisorsolva a személyi döntéseket,
- a művészet védelmének joga az alkotófolyamatra koncentrálna, ahol egyébként az állami beavatkozás valós veszélye jóval csekélyebb, ezzel párhuzamosan a közzétett, nyilvánosságra hozott mű védelmi köre – eltávolítva a véleménysszabadságtól – szűkülne.

De akkor mi lehet a művészet szabadságának tényleges tartalma?

Helyes, ha a jog – amennyire csak teheti – békén hagyja a művészetet, és ebbe az alapjog önálló tartalmának meghatározására irányuló, a meghatározás folytán olykor a jog érvényesülési körét szűkítő kísérletek is beletartoznak. Jól megvagyunk anélkül, hogy definiálnunk kellene a művészet vagy a művész fogalmát. Bár még a Potter Stewart-i maxima („ha látom, felismerem”) sem igen alkalmazható a művészetre nézve, az államnak időnként meghatározás nélkül is döntéseket kell hoznia arról, hogy mi a művészet és ki a művész, mi több, ezek értékét érintő döntéseket is hozhat.

Lehetséges, hogy érdemes lenne beletörődni abba, hogy a művészet szabadságának szubjektív (alanyi jogi) jellegének védelme az alkotmányban elsősorban szimbolikus erővel bír (de a bíróságok ezzel együtt figyelembe vehetik a művészi kifejezőmód, vagy egy műalkotás előéletének a sajátosságait), de az állam objektív intézményvédelmi kötelezettsége annál hangsúlyosabb – és valójában ez utóbbi indokolhatja a művészet szabadságának alkotmányban való rögzítését.

Nem kell emiatt csalogást éreznünk, mert mindez egyáltalán nem jelenti a művészet jog általi

degradálását; éppen ellenkezőleg, a jog szinte ösztönös húzódozása a művészet határvonalainak önálló felfestésétől a művészek, a művek és a közönség számára csak áldásos következményekkel járhat.

III. Következtetés

Végezetül, a lényeg. Fenti, fundamentálisnak tekinthető kritikáim ellenére úgy gondolom, hogy a dolgozat alapos kutatómunka eredménye, egy a magyar alkotmányjogban eddig fájóan elhanyagolt témát megalapozni kívánó, ilyen értelemben úttörő, érdemi vitára serkentő dolgozat. Ez jóval több, mint ami egy doktori értekezéstől általában elvárható. Formai és tartalmi szempontból – a fent rögzített kritikai megjegyzések ellenére – megfelel a hasonló műfajú dolgozatok elé rendszerint állított követelményeknek. Nem is kérek többet Szerzőtől,

mint fenti szerény észrevételeim megfontolását, amennyiben e dolgozatot esetleg meg kívánná jelentetni. Ennek megfelelően tisztelettel javasolom tehát az e tekintetben hatáskörrel rendelkező egyetemi szerveknek, hogy döntsenek a fokozat odaítéléséről Szerző számára.

Jegyzetek

1 Deli Gergely – Kukorelli István: Az emberi méltóság alapjoga Magyarországon. *Jogtudományi Közlöny* 2015. 7-8. sz. 342. o.

2 Uo.

3 Pokol Béla: Gondolatok az alkotmánybírószági döntések elvi alapjaihoz. *Jogelméleti Szemle* 2012. 1. sz. 160-171. o.

4 Schanda Balázs: „60. §” In: Jakab András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*. II. kötet. Századvég Kiadó, Budapest 2009. 2199. o.

5 Alexander Meiklejohn: The First Amendment is an Absolute. *Supreme Court Review* 1961. 245. o.

6 Eric Barendt: *Freedom of Speech*. Oxford University Press, 2005. 162. o.

Cseporán Zsolt
tanársegéd, PTE ÁJK Alkotmányjogi Tanszék

Válasz Koltay András opponensi véleményére

Mindenekelőtt köszönetemet szeretném kifejezni bírálóimnak,¹ hogy munkámat kitüntetett figyelemmel illeték. Köszönöm a pozitív, elismerő véleményeket, az ösztönző gondolatokat, a kritikai és építő jellegű meglátásaikat, valamint tanácsaikat. Hálás vagyok a szakértelmükért és lelkiismeretükért, hogy mélyreható elemzéssel látták el értekezésemet.

Kiemelkedő jelentőségűnek tartom Koltay András bírálatában megjelenő megállapításokat, valamint azon túl, az értekezés témájába vágó eddigi tudományos munkásságát.

Teszem mindezt úgy, hogy a Bíráló művészet szabadságával összefüggő beállítottságát nem osztom. Mindkettőnk számára nyilvánvaló, hogy a szóban forgó témában nem egyezik az álláspontunk. Eltérő véleményünk eredője a művészet szabadsága önálló alapjogkénti elismerésének kérdésében keresendő: az Opponens bírálatában és egyéb munkáiban a művészet szabadságának szimbolikus karaktere mellett tör lándzsát, amelylyel a művészi kifejezések véleménysszabadságon belüli érvényesülését hangsúlyozza. Ezzel ellentétben a magam részéről a művészet szabadsága önálló, azaz a szabad véleménynyilvánításhoz való jogtól elváló értelmezését, és így sajátos normatartalmát vallom. Ezt az álláspontomat tükrözi a doktori értekezés is.

Ezek alapján a Bírálóval a szóban forgó témát eltérő szemüvegen keresztül vizsgáljuk, amelynek fundamentuma az alapjog-felfogásban rejlő elvi különbségünk. Ennek köszönhetően nem is juthatunk azonos következtetésekre és eredményre a művészet alkotmányjogi minőségének kérdésében. Nézetkülönbségünk ellenére határozott meggyőződése, hogy téziseink ütköztetése olyan szakmai párbeszédet indukál, amely az alkotmányjog-tudomány fejlődéséhez is nagyban hozzájárul. Így jelen tudományos vitánk a jogirodalomban ez idáig elhanyagolt művészet szabadsága körében hiánypótlólag hathat.

A továbbiakban a Bíráló érdemi-tartalmi észrevételeire kívánok választ adni, amely során az opponensi vélemény felépítését, gondolati ívét használok vonalvezetőnek.

1. „Kié a jog?”

Bíráló véleményében vitatja azt az álláspontomat, miszerint *a művészet szabadsága csak természetes személyeket illelhet meg*. Ezzel összefüggésben utalok az értekezés első fejezetében taglalt művészet-filozófiai és normatani elemzésre, amelynek lényege éppen ezt a tézisémet hivatott alátámasztani. Mivel az alkotás mint tevékenység szükségszerűen feltételezi az emberi személyiséget, annak szabadsága nem terjedhet ki a nem-emberre, azaz a jogi személyekre. Természetesen ezzel nem azt állítom, hogy a személyösszességek, szervezetek nem rendelkeznek semmilyen alapjogi védelemmel a művészetrel összefüggésben, csupán azt, hogy az nem a művészet szabadságának oltalma lesz.

Az *alapjogi jog- és cselekvőképesség elválasztása* tárgyában megfogalmazott kritika a művészet szabadsága teljes körű biztosításának veszélyére hívja fel a figyelmet. Meglátásom szerint az alapjogi cselekvőképesség az alapjog tényleges gyakorlását jelenti, és csak ennek közvetett hozadéaként értelmezhető az alapvető jog önálló érvényesítéséhez való jogként – *ergo a jogalanyiság a jogérvényesítés előfeltétele*. Ennek következtében a differenciálás nem szűkíti az alapjog érvényesülését, hanem konkretizálja azt: rámutat arra, hogy ki lehet a művészet szabadságának *tényleges* gyakorlója. Természetesen a művészet szabadsága alanyi köréből való kizorulás esetén még mindig felhívható más alapvető jog a kívánt védelem érdekében (lásd a személyiség szabad kibontakoztatását, avagy éppen az Opponens által javasolt véleménysszabadságot).

A *művészet szabadsága védelmének és a személy döntésképeségének összekötésével* kapcsolatban maradéktalanul egyetértek az opponensi véleményben leírtakkal – az értekezésben *implicit* módon magam is így foglalkozom állást a kérdéssel.

2. „Mi a szubjektív alanyi jog tartalma?”

Bár a *tulajdonhoz való jog félreértésre lehetőséget adó beemelését* magam is osztom, megjegyzem, hogy nem a művészet szabadságának részeként, hanem azzal párhuzamosan megjelenő alapjogi karakterű oltalmi alternatívaként kezelem azt. Az *alkotmányozó különálló védelmet biztosított a művészi tevékenység produktumának is, azaz a műalkotásnak*. Mivel ez a természetű oltalom a materiális felfogást követve statikus és tárgyorientált, a védelem sem illeszthető bele a művészet szabadságának alkotófolyamatra koncentrált (dinamikus) keretébe. Ennek következtében a műalkotás oltalma szükségszerűen más alapjog védelmi hatókörébe sorolandó. A *dologias felfogás a tulajdonhoz való jogot jelöli ki*. A kész mű

ugyanis (szellemi) tulajdonként jelenik meg a valóságban. Az alapjog normaterülete ebben az esetben a művészi kifejezés produktumán keresztül garانتál jogi védelmet a jogalanynak.

Az emberi méltóság és az általános személyiségi jog tárgyában kifejtetteket elfogadom, hangsúlyozom, hogy ennek a témának a beemelése azt az álláspontot hivatott cáfolni, amely a művészet szabadságát a szabad véleménynyilvánításhoz való jogból eredezteti, így nem tartom semmitmondónak.

Továbbfűzve, az alkotótevékenység jelentősége körében megfogalmazott opponensi kritikát nem osztom. Ez az elem választja el a művészet szabadságát minden más alapjagtól (különösen a vélemény szabadságtól), így *differentia specificaként* kezelendő. E nélkül valóban el kellene fogadni azt az álláspontot, amely szerint az elemzett alanyi jogosultság a szólás szabadságának normaterületén belül érvényesül, önálló alapjogi jellege azonban elképzelhetetlen. Véleményem szerint viszont a művészet szabadsága rendelkezik olyan egyedi tulajdonsággal, amely semmilyen más alapvető jognak sem sajátja: az alkotófolyamat szabadsága. A művészet szóban forgó alapjogi védelme ugyanis erre az emberi mozzanatra terjed ki, mivel az egyéb részelemek eredeti „arcéle” megtalálható más alapvető jog hatókörében is. És hogy miért szükséges az alkotófolyamat elválasztása a nyilvánosságra hozataltól? Mert a kettő nem szükségszerűen jár együtt: gondoljunk csak a színházművészetnél a próbaidőszakra, avagy a fiókban porosodó versre. Téves lenne azt állítani, hogy ezek a tevékenységek önmagukban (ha úgy tetszik, mint a gyakorlatban is fel-felbukkanó, de elsődlegesen elméleti kategóriák) nem részesíthetők alapjogi védelemben.

Az alapjog-korlátozással kapcsolatos álláspontomat fenntartom. Ennek indoka éppen a művészet szabadsága tartalmi elemeinek elválasztásában rejlik: eltérő karakterű jogosultságok, más-más korlátozási standardokkal. Az alkotófolyamat szabadsága (*Werkbereich*) az emberi teremtképességgel azonosítható, így az az emberi méltósághoz való jog nevesített eleméhez, a személyiség szabad kibontakoztatáshoz való jogból ered. A nyilvánosságra hozatal joga (*Wirkbereich*) kommunikációs jogi karakterű: annak funkciója a mű társadalmi megismerhetővé tétele. E körben az alkotómunka kapcsán egyetértek az Opponenssel abban, hogy „a művész sem lophet (festéket, vásznat sem), nem kényszeríthet (modellt a levetkőzésre), nem ölhet embert vagy kínozhat állatot (csendélet előkészítése céljából)” – ezt hangsúlyozom magam is. A vélemény szabadság korlátozása tesztjének alkalma-

zását pedig elfogadom, csupán abban nem osztom Koltay András véleményét, hogy az egész alapjog vonatkozásában – kizárólag a nyilvánosságra hozás tekintetében.

3. „Melyek az állam kötelezettségei?”

A Bíráló az Alaptörvény X. cikk (2) bekezdésének értelmezésekor kifejti, hogy a rendelkezés „valójában csak annyit mond, hogy az állam (bíróság) nem döntheti el, melyik tudományos álláspont igaz, de hogy mi az a tudomány, azt időnként azért mégiscsak eldönti.” Ennek igazolásaként konkrét bírósági eseteket hoz fel a rágalmozás és a személyiségi jogi perek köréből. Meglátásom szerint viszont ez az állítás téves: a közhatalom ezekben az ügyekben nem arról dönt, hogy mi tudomány – illetve a téma szempontjából: mi a művészet –, hanem arról, hogy a konkrét esetben sérült-e a passzív alany/felperes személyiségi joga.

Az állami művészi semlegességének tézisének vitató bírálói vélemény meglátásom szerint leegyszerűsítő: nem azt állítom, hogy a közhatalomnak minden megnyilvánulásában neutrálisnak kell lennie. Az értekezésben ehhez a következő pontosító megjegyzést fűzöm: a definiálási (*Definitions-kompetenz*) és szabályozási kompetencia (*Gestaltungskompetenz*) fogalmai nem értelmezhetőek egymás szinonimájaként.² A művészet állam általi definiálásának kérdése végső soron tartalmi kérdésként jelenik meg, azaz a fogalomalkotás tárgyának alkotóelemei kapcsán – amelyek egzakt meghatározása a művészet esetében lehetetlen. Ezért a szóban forgó helyzetben a definiálási követelmény a fogalomalkotás tilalmával lesz azonos. Ettől viszont meg kell különböztetni az állam szabályozási, avagy formáló-alakító kompetenciáját, amely alatt a művészet jogilag releváns aspektusainak körülírása értendő – így az nem szorul kívül az állam legitim jogkörén.³

A művészet pluralitásának követelményével mint állami kötelezettséggel a továbbiakban sem értek egyet. Amennyiben a művészeti sokszínűség biztosítása az állam objektív intézményvédelmi kötelességébe tartozna, az a következő problémát vetné fel: a pluralizmus garantálása szükségszerűen döntések meghozatalát igényli. A sokszínűség ellenben kényszerítőleg tartalmi és nem formális fogalom, így annak megvalósítása is érdemi döntéseket követelne meg a közhatalomtól – amire azonban sem autoritása, sem kompetenciája nincs. Mivel az állam nem képes oly módon szabályozni a művészetet, hogy egyúttal ne determinálja az alapjog normaterületét, a semlegesség végső soron szükséges elvárás a művészet fogalmával és tartalmával összefüggésben. A sokszínűség követelmé-

nye kizárólag közvetetten, az állam művészeti semlegességén keresztül valósulhat meg, mivel a direkt közhatalmi döntés kontraproduktív hatással, és így alkotmány sértéssel fenyeget.

4. A bírálói összegzésről

Leegyszerűsítő következtetés, hogy nézetem szerint csak (diplomás vagy más módon elismert) művész mondhatja meg, hogy ki a művész – azaz ki a jog alanya. Egyrészt az állam szükségszerű művészeti semlegessége, valamint ezzel párhuzamosan az Alaptörvény X. cikk (2) bekezdésének analóg értelmezése a művészet gyakorlóihoz utalja a művészeti érték fennállása megítélésének jogát. Másrészt az alapjog alanya jóllehet bárki lehet, annak tényleges jogosultja csak a művészet „művelői” lehetnek (lásd alapjogi cselekvőképesség). Még, ha a két tétel össze is kapcsolódik, szétválasztásuk dogmatikai szempontból nélkülözhetetlen: míg előbbi (közösen gyakorolható) jogosultságot határoz meg, addig utóbbi az alapjogi jogalanyiság körében értelmezendő.

Továbbfűzve, az állam teljes „kivonulásával” kapcsolatban szintén nem értek egyet a Bírálóval. Téves ugyanis a közhatalom alkotmányjogi és politikai szerepének összemosása a művészet vonatkozásában. A semlegesség alkotmányjogi és definíciós aspektusban értendő: természetesen az államnak lehetnek preferenciái, azonban a szerepvállalása nem terjedhet odáig, hogy az a művészet meghatározására irányuljon.

A művészet szabadságának alkotófolyamatra koncentráló nézetem kapcsán utalok az e felfogást kiegészítő „védelmi hálóra”, amely a nyilvánosságra hozás oltalmát és a tulajdonhoz való jogot is beemeli a művészeti élet széles spektrumának védelmi körébe. Emellett elutasítom azt a bírálói véleményt, miszerint az alkotófolyamat tekintetében az állami beavatkozás lehetősége csekély: egyrészt dogmatikai szempontból irreleváns érvnek minősül, másrészt egyes művészeti ágaknál az alapjog-korlátozás lehetőségének valós terepe (lásd előadó-művészet).

Végül, Opponens összegző kritikai észrevétele szerint „[l]ehetséges, hogy érdemes lenne beletörödni abba, hogy a művészet szabadságának szub-

jektív (alanyi jogi) jellegének védelme az alkotmányban elsősorban szimbolikus erővel bír [...]” A magam részéről határozatlan elutasítom ezt az álláspontot, ugyanis az alkotmány politikai karaktere ellenére is jogi dokumentum, így valamennyi rendelkezése szükségszerűen normatív jellegű.⁴ Még ha az alaptörvény belső hierarchiájának lehetőségét el is fogadjuk, az semmiképp sem eredményezheti egyes alkotmányi tételek szimbolikussá válását⁵ – ezzel ellenkező fel fogás az alkotmányos jogok tartalmi kiüresedésének, valamint a közhatalom korlátai elmosódásának veszélyével az alkotmányosság és a jogállamiság csorbulásához vezethet. Amennyiben tehát az Alaptörvény a művészet alanyi jogi aspektusát rögzíti, az a szóban forgó jogtételhez normatív erőt rendel – kötve ezzel az államot és egyúttal védve az egyéneket.

* * *

Álláspontom szerint az értekezésben rámutattam azokra a jogilag releváns elemekre, amelyek a művészet szabadságának létjogosultságát igazolják. Természetesen nem vitatom azt, hogy a szabad véleménynyilvánításhoz való jog szoros kapcsolatban áll az elemzett alapjoggal, hiszen utóbbi kommunikációs karakterű aspektusokkal is rendelkezik, amelyek osztják a vélemény szabadság „sorsát” – ez azonban korántsem jelenti azt, hogy teljes egészében a szólásszabadság körében kell védelmet nyújtani a művészek részére. Sőt: épp ellenkezőleg.

Jegyzetek

1 Cservák Csaba egyetemi docens, a Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kara Alkotmányjogi Tanszékének vezetője, valamint Koltay András egyetemi docens, a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kara Polgári Jogi Tanszékének vezetője.

2 Joachim Würlker: Das Bundesverfassungsgericht und die Freiheit der Kunst. In: Klaus Stern (Hrsg.): Studien zum öffentlichen Recht und zur Verwaltungslehre. Band 55. Franz Vahlen Verlag, München 1994. 122. o.

3 Josef Isensee: Wer definiert die Freiheitsrechte? Selbstverständnis der Grundrechtsträger und Grundrechtsauslegung des Staates. C. F. Müller, Heidelberg 1980. 65. o.

4 Vö. Petrétei József: Az alkotmányos demokrácia alapintézményei. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2011. 48. o.

5 Vö. Sólyom László: Hierarchia az alkotmányban. Közjogi Szemle 2014. 1. sz. 1-7. o.